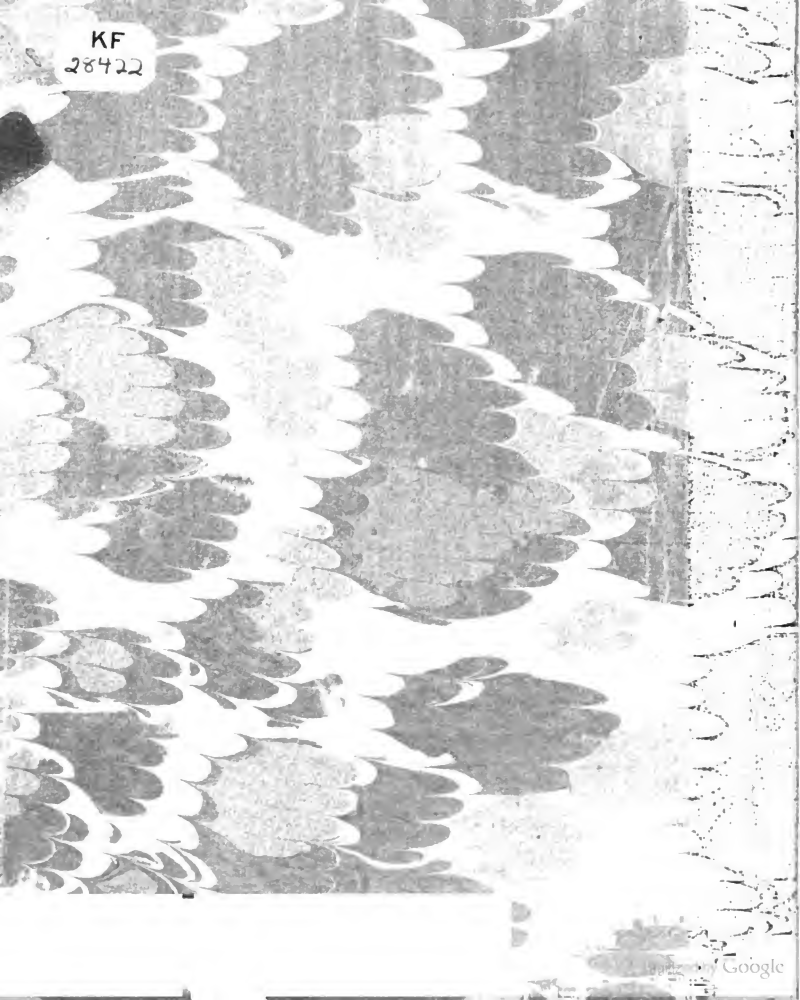

TRANSFER
YCT X





Rechtliche Abhandlung

Von denen Ehen,

die an und vor sich selbst ungültig und nichtig sind;

(de Matrimonio putativo et illegitimo)

Wobey zugleich

von dem Wesen der Ehe und dem großen Einflusse der Ehegesetze in die Glückseligkeit des Staats

gehandelt wird

von

Johann Heinrich Gottlob von Justi,

Königl. Großbrittan. Bergrathe und Oberpoliceycommissario, wie auch Mitgliede der Königl. Gesellschaft der Wissenschaften zu Göttingen.

Leipzig,

Verlegts Bernhard Christoph Breitkopf.

1757.


DEC 17 1958

Sr. Hochfreyherrl. Excellenz
dem Hochgebohrnen Freyherrn,

Herrn Rudolph Johann Freyherrn von Wrisberg,

Sr. Königl. Majestät von Großbrittanien und Churfürstl. Durchl. zu Braunschweig-Lüneburg Hochbetrautem Geheimten Etats-Ministre und Präsidenten des Ober-Appellationsgerichts,

Dem Hochwohlgebohrnen Freyherrn,

HERRN Ludewig Frhrn. von Gemmingen,

Sr. Königl. Majestät von Großbrittanien und Churfürstl. Durchl. zu Braunschweig-Lüneburg Höchstverordnetem Vice-Präsidenten des Ober-Appellationsgerichts,

Dem Hochwohlgebohrnen Herrn,

Hrn. Hermann Conrad von Hugo,

Sr. Königl. Majestät von Großbrittanien und Churfürstl. Durchl. von Braunschweig-Lüneburg Höchstverordnetem Vicepräsidenten des Ober-Appellationsgerichts.

Dem Hochwohlgebohrnen Freyherrn,

Herrn Albrecht Werner von Lenthe,

Dem Hochwohlgebohrnen Freyherrn,

Herrn Ernst August Freyherrn Grote,

Dem Hochwohlgebohrnen Freyherrn,

Herrn Detlef Alexander von Wenkstern,

Dem Hochwohlgebohrnen Freyherrn,

Herrn Georg Reinhard Langwerth von Simmern,

Dem Hochwohlgebohrnen Freyherrn,

Herrn Ernst August von Schlepegrell,

Dem Hochwohlgebohrnen Freyherrn,

Herrn Otto Wilhelm von Wersabe,

Dem Hochwohlgebohrnen Herrn,

Herrn Friedrich von Beürhaus,

Dem

Dem Hochwohlgebohrnen Herrn,

Herrn Johann Just von Voigts,

Dem Hochwohlgebohrnen Herrn,

Herrn Friedrich Wilhelm von Leyser,

Dem Hochwohlgebohrnen Herrn,

Herrn Friedrich Esaias Puffendorf,

Dem Hochwohlgebohrnen Herrn,

Herrn Johann Christian Bacmeister,

Dem Hochwohlgebohrnen Herrn,

Herrn Albrecht Andreas von Ramdohr,

Dem Hochwohlgebohrnen Herrn,

Hrn. Johann Wilhelm von Bilderbeck,

Dem Hochwohlgebohrnen Herrn,

Herrn Anton von Ulmenstein,

Sr. Königl. Majestät von Großbrittanien und Churfürstl. Durchl. zu Braunschweig-Lüneburg allerseits Hochverordneten Ober-Appellationsräthen.

Hochgebohrne, Hochwohlgebohrne,
Gnädiger, Hochgebiethende
und Höchstgeelhrteste Herren.

Ew. Excellenz und Hochwohlgebohrnen preiswürdigen und großen Verdienste um die Verwaltung einer wahren und unparteyischen Gerechtigkeit sowohl als Dero übrigen erhabenen und vorzüglichen Eigenschaften sind auch in auswärtigen Landen mit so vielem Ruhme bekannt, daß ich, da ich das Glück habe, mit diesen Landen näher verknüpfet zu seyn, bey dem gegenwärtigen öffentlichen Merkzeichen meiner Devotion und ehrerbiethigen Hochachtung um so weniger Entschuldigung nöthig habe. Unsere Lande genießen das seltene Glück, daß ein jeder und auch der geringste Unterthan mit vollkommenem Grunde sich der Freyheit und des Eigenthums rühmen kann, nämlich daß er nichts zu befürchten hat, als was eine wahre und unverstellte Gerechtigkeit über ihn verordnet. Die Ausübung dieser verehrungswürdigen und weisen Absicht unsers großen Monarchen, die

alles

alles in sich enthält, was man Großes und Herrliches von einem wahren Vater des Vaterlandes sagen kann, ist vornehmlich **Ew. Excellenz und Hochwohlgeb.** anvertrauet; und die Art und Weise, womit Dieselben diesem allergnädigsten Vertrauen ein Genüge leisten, ist sowohl von Dero edlen und rechtschaffenen Wesen, als von Dero großen Kenntniß der Rechtsgelehrsamkeit, ein unverwerfliches Zeugniß. Wenn demnach die weisen Alten diejenigen Zueignungsschriften am schicklichsten hielten, welche an die Meister in der Wissenschaft, wovon man handelte, gerichtet waren: so habe ich ohne Zweifel diese ehrerbiethige und gehorsamste Zueignungsschrift an dem rechten Orte angebracht. Es würden vielleicht viele Bedenken getragen haben, sich in die Materie des gegenwärtigen Tractats einzulassen. Allein, ich kenne keine Bedenklichkeiten, wenn ich glaube, daß eine Sache wichtig genug ist, daß sie zu dem Aufnehmen der Staaten und zu der Glückseligkeit des menschlichen Geschlechtes etwas beytragen kann; und der Gegenstand meiner gegenwärtigen Abhandlung ist gewiß von dieser Beschaffenheit. Unterdessen schmeichle ich mir, daß **Ew. Excellenz und Hochwohlgeb.** nach gnädiger und geneigter Durchlesung dieses Tractats mir zugestehen werden, daß ich in der

erſten

ersten Abtheilung nichts vorgetragen habe, wo ich nicht die klügsten Köpfe der alten und neuen Zeiten, die gesunde Vernunft, die Wohlfahrt des Staats und die Religion selbst und ihren Verbesserer auf meiner Seite habe; so wie ich in der zweyten Abtheilung nichts ohne den Beyfall der Rechte und der größten Rechtslehrer vorgebracht habe. Ew. Excellenz und Hochwohlgeb. geruhen übrigens noch die Bezeugung meiner ehrerbiethigen und aufrichtigen Wünsche vor Dero unveränderliches Wohlergehen und alle Arten von dauerhaftigen Glückseligkeiten anzunehmen, unter welchen ich mit der vollkommensten Ehrerbiethung und Hochachtung lebenslang verharren werde

Ew. Hochfreyherrl. Excell. und Hochwohlgeb.
Meiner gnädigen, Hochgebiethenden und
Höchstgeehrtesten Herren

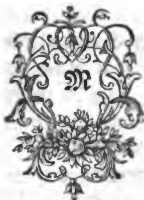
Göttingen, den 26. April
1757.

unterthäniger und ganz gehorsamster
Diener

Joh. Heinr. Gottl. von Justi.



Vorrede.



Man wird sich vielleicht wundern, daß eine Arbeit in der Rechtsgelehrsamkeit von mir zum Vorscheine kömmt, nachdem ich so lange in dieser Wissenschaft nichts geschrieben habe. Die gelehrte Welt hat ehedem die Gütigkeit gehabt, viele Abhandlungen des Staats- und bürgerlichen Rechtes in den Ergetzungen der vernünftigen Seele mit geneigten Augen anzusehen; und da die Exemplarien dieser periodischen Schrift gänzlich vergriffen sind; so bin ich von verschiedenen berühmten Rechtslehrern erinnert worden, die in diesem Werke zerstreueten Rechtsabhandlungen zusammen drucken zu lassen, worauf auch nächstens der Bedacht genommen werden soll. Einen gleichen geneigten Beyfall hat man verschiedenen meinen besonders herausgegebenen Rechtsabhandlungen angedeihen lassen, wobey mein Name nicht bekannt geworden ist. Die Wissenschaften, die ich nach

der Zeit zu meinem Hauptaugenmerke erwählet habe, können mich nicht unfähiger gemacht haben, in der Rechtsgelehrsamkeit zu arbeiten. Diese Wissenschaften haben das Wesen und die Einrichtung der Republiken betroffen; und man sieht leicht, daß dadurch die Einsicht in die wahre Rechtsgelehrsamkeit am meisten entstehen muß. Die bürgerlichen Gesetze, wenn sie gut und heilsam seyn sollen, müssen auf das Wesen der Republiken, auf die Grundverfassung des Staats, und auf den gegenwärtigen Zustand des gemeinen Wesens gerichtet seyn. Diejenigen Rechtsgelehrten also, welche von dem Wesen der Republiken, von den Grundsätzen, worauf die Wohlfahrt der Völker beruhet, und von den Mitteln, die Glückseligkeit der Staaten zu befördern, keine gründliche Einsicht haben, werden weder den Gesetzgebern einen heilsamen Rath ertheilen, noch die Gesetze wohl auslegen, und auf die streitigen Handlungen der Unterthanen anwenden können. Vielleicht hat es den meisten Rechtsgelehrten zeither an der wahren Erkenntniß von dem Wesen der Republiken und den Grundsätzen zu ihrer Glückseligkeit nur allzusehr gefehlet. Wenigstens sind die Römischen Gesetze, das Canonische Recht, das Longobardische Lehnrecht, und die peinliche Halsgerichtsordnung nicht die Quellen, woraus man diese Erkenntniß schöpfen kann. Ein Montesquieu in dem Geiste der Gesetze, giebt hierinnen mehr Einsicht an die Hand, als alle ungeheure Werke der Rechtsgelehrten.

Ich habe die Eherechte zu dem Gegenstande meiner gegenwärtigen Arbeit erwählet, weil diese Rechte bey uns am mangelhaftigsten sind; weil der Nachtheil vor den Staat, und die Ruhe und Glückseligkeit der Unterthanen, der aus der fehler-

haften

haften Einrichtung der Eherechte entspringt, ungleich größer ist, als bey irgend einem andern Gebrechen der Rechte; und weil die mit dem Geiste der catholischen Kirche erfüllten Canonisten unter den Evangelischen hier die Auslegung der Gesetze viel übler getroffen haben, als bey andern Gegenständen der Rechte. In der That ist das Uebel sehr groß, das aus der schlechten Einrichtung unserer Eherechte entspringt: und ich kann mich hier sicher auf das eigene Gefühl aller Männer berufen, und auch so gar auf das heimliche Gewissen dererjenigen, die in ihrer Ehe eine vergnügte Mine machen, und solche in öffentlichen Schriften glücklich gepriesen haben. Die Sache erfordert eine große und schleunige Aufmerksamkeit der weisen Regierungen, wenn die Abneigung von dem Ehestande, und die dem gemeinen Wesen verderblichen Unordnungen dieses Standes nicht noch größer werden sollen. Man sieht demnach leicht, daß es der Endzweck meiner Schrift erfordert, frey, offenherzig und aufrichtig die Mängel und das Uebel anzuzeigen, die uns drücken. Jedoch hoffe ich nichts geschrieben zu haben, dessen Wahrheit und Gerechtigkeit einem richtig denkenden und von Vorurtheilen befreyten Kopfe nicht in die Augen leuchten wird. Geschrieben zu Göttingen, den 1 März, 1757.



Kurzer Inhalt des Tractats.

Erste Abtheilung.

Von dem Wesen des Ehestandes und dem großen Einflusse der Ehegesetze, in die Glückseligkeit des Staats.

Erstes Hauptstück.

Von dem Wesen der Ehe nach den natürlichen und bürgerlichen Rechten.

Zweytes Hauptstück.

Von dem großen Einflusse der Ehegesetze in die Bevölkerung, und überhaupt in die Glückseligkeit des Staats.

Zweyte Abtheilung.

Von denen vermeynten Ehen, die an und vor sich selbst ungültig und nichtig sind.

Erstes Hauptstück.

Von denen Ehen, die wegen physikalischer oder moralischer Unfähigkeit zur Ehe des einen oder des andern Theiles ungültig und nichtig sind.

Zweytes Hauptstück.

Von denen Ehen, die wegen ermangelnder Einwilligung des einen oder des andern Theiles ungültig sind.

Drittes Hauptstück.

Von der Ungültigkeit der Ehen wegen Betrugs und Irrthumes.

Viertes Hauptstück.

Von der Ungültigkeit der Ehen, wegen ermangelnder Einwilligung der Aeltern.

Fünftes Hauptstück.

Von der Ungültigkeit der Ehen, wegen fehlerhaftiger Trauung und ermangelnden Feyerlichkeiten.



Erste



Erste Abtheilung.

Von dem Wesen des Ehestandes und dem großen Einflusse der Ehegesetze in die Glückseligkeit des Staats.

§. 1.

Die Natur verabscheuet die unordentliche Vermischung, und erfordert, daß wir uns zu einem besondern Weibe halten müssen.

ott, der durch seine Geschöpfe verherrlichet seyn wollte, und es seiner Weisheit nicht gemäß erachtete, die Menschen von Zeit zu Zeit durch eine neue Schöpfung hervor zu bringen, gab ihnen das Vermögen und den Trieb, ihres Gleichen zu erzeugen. Dieser Trieb, der bloß thierisch ist, kann nichts anders, als eine unordentliche Vermischung beyderley Geschlechter, hervorbringen, wenn er nicht durch die Vernunft beherrschet wird. Vielleicht hat diese unordentliche Vermischung bey allen Völkern in ihrer ersten Wildheit, als sie noch von den Thieren wenig unterschieden waren, statt gefunden. Wenigstens ist dieses von den Atheniensern bekannt, ehe Cecrops den Ehestand bey ihnen einführete *, und von

* ATHENAEUS Lib. 13. c. 1. Primum Cecrops Athenis unam uni conjunxit in matrimonium, cum turpes prius fierent congressus, minusque honestæ communes nuptiæ. Quamobrem visum est nonnullis ancipitis naturæ fuisse creditus, cum priores ob multitudinem patrem dignoscere non possent.

von den Garamanten, einem äthiopischen Volke, ist bemerket worden *, daß sie von der besondern Verbindung eines Mannes und eines Weibes nichts gewußt, sondern sich aller Weiber ihres Volkes ohne Unterschied bedienet haben: Eben dieses erzählet auch Aristoteles von einem lybischen Volke **; und die Reisenden haben noch in neuern Zeiten hin und wieder wilde Völker gefunden, die eben so wenig Ordnung in der Fortpflanzung des menschlichen Geschlechtes beobachtet haben. Allein, die gesunde Vernunft, wenn sie nur in etwas hervor zu keimen beginnet, muß diese äußerste Unordnung verabscheuen, und die Natur selbst kömmt hierinnen durch einen andern Trieb der Vernunft zu Hülfe. Da sie uns eine Liebe vor unsere Geburten eingepflanzet hat, da das männliche Geschlecht diese Liebe sowohl empfindet, als das weibliche, und da folglich der Mann diejenigen von andern zu unterscheiden suchet, die er erzeuget hat: so leitet uns dieser Trieb, unsere Kinder zu lieben, daß wir zu Erzeugung unseres Gleichen eine besondere Verbindung mit einer Person des gegenseitigen Geschlechtes eingehen.

§. 2.

Der natürliche Trieb erfordert, von diesem Weibe alle andere Mannspersonen auszuschließen.

Die Natur dieses Triebes erfordert ohne Zweifel, daß sich eine Mannsperson eines Weibsbildes mit Ausschließung aller andern Männer bedienet, weil er sonst von seinen Kindern nicht genugsam versichert seyn kann. Unterdessen hat es Völker gegeben, die in ihrer Wildheit diesen Trieb nicht beobachtet haben. Herodot erzählet *** von den Massageten, daß zwar ein jeder ein Weib genommen, daß man sich aber aller Weiber gemeinschaftlich, und zwar öffentlich, gebrauchet habe. Eben dieses erzählet der nämliche Geschichtschreiber † von den Nasamonen, und

* Solinus Polyhistor. cap. 30.

** Aristotel. Polit. Lib. 2. cap. 2.

*** Herodot. Lib. I. 39. *verb.* Singuli quidem uxorem ducunt, sed ea communiter utuntur. Nam quod Græci memorant, facere Scythas, non Scythæ faciunt, sed Massagetæ. Siquidem vir Massageta, quoties cupidine capitur, suspensa ad plaustrum faretra, sine pudore concumbit.

† Herodot. Lib. IV. 123. *verb.* Uxores singuli e consuetudine habent, & cum eis in propatulo coëunt, eodem pene quo Massagetæ modo, prius scipione prætento. Nasamonibus mos est, quum quis primus ducit uxorem, prima nocte ut sponsa singulos convivas obeat concubitus gratia, & ut quisque cum ea concubuit, donum det illi, quod secum habet domo allatum.

und insonderheit, daß die Braut auf der Hochzeit allen Gästen zu Diensten stehen müssen; wie man denn eben dergleichen Nachrichten von verschiedenen andern Völkern, als von den Nomaden, Sabäern und Taprobanensiern findet. Wenn Curtius * von den Gastmahlen der Babylonier erzählet, daß die eingeladenen Frauenzimmer zwar anfangs sich ganz züchtig und ehrbar bezeuget haben, hernach aber stufenweise zur Unverschämtheit gestiegen sind, und ihren Leib gemein gemacht haben: so ist dieses nicht sowohl der Barbarey und Wildheit, sondern vielmehr der Schwelgerey und dem äußersten Verderbe der Sitten dieses in Wollüsten ganz ersoffenen Volkes zuzuschreiben.

§. 3.

Dieses wird aus einem andern natürlichen Triebe der Eigenliebe erwiesen; wanneher o die Eifersucht natürlich ist.

Wir werden noch durch andere natürliche Triebe bewogen, zu Erzeugung unsers Gleichen eine besondere Verbindung mit einer Person des gegenseitigen Geschlechts einzugehen, und alle andere Mannspersonen von dem Gebrauch ihres Leibes auszuschließen. Dieses ist die Eigenliebe, nach welcher wir verlangen müssen, daß diejenige Person, mit welcher wir eine so genaue Gemeinschaft haben, uns vor allen andern Mannspersonen den Vorzug zugestehen solle. Die Eifersucht ist also eine Leidenschaft, die in den natürlichen Trieben allerdings ihren Grund hat: und kann ich dem Herrn von Montesquieu ** keinen Beyfall geben, der diese Leidenschaft zum Theil den Sitten und Gewohnheiten

* Curtius Lib. V. cap. 1. *verb.* Babylonii maxime in vinum, & quæ ebrietatem sequuntur, effusi sunt. Fœminarum convivia ineuntium in principio modestus est habitus. Dein summa quoque amicula exuunt, paullatimque pudorem profanant; ad ultimum ima corporum velamenta projiciunt; nec meretricum hoc dedecus est, sed matronarum, virginumque, apud quas comitas habetur vulgati corporis vilitas.

** *Esprit des Loix* Tom. II. L. 16. cap. 16. Il faut bien distinguer chez les Peuples la Jalousie de Passion d'avec la Jalousie de coutume, de mœurs, de Loix. L'une est une fievre ardente, qui devore; l'autre froide, mais quelquefois terrible, peut s'allier avec l'indifference & le mepris. L'une, qui est un abus de l'amour, tire sa naissance de l'amour même. L'autre tient uniquement aux mœurs, aux manieres de la nation, aux Loix du Païs, a la morale & quelquefois même à la Religion. Elle est presque toujours l'effet de la force physique du Climat; & elle est le remede de cette force physique.

heiten zuschreibt. Seine Gedanken sind folgende: „Man muß bey „den Völkern die Eifersucht der Leidenschaft, von der Eifersucht der „Gewohnheit, der Sitten und der Gesetze wohl unterscheiden. Die „eine ist ein hitziges Fieber, welches uns verzehret: die andere ist kalt„sinnig, ob sie gleich zuweilen erschrecklich werden kann, und kann mit „der Gleichgültigkeit und Verachtung verknüpfet seyn. Die eine, „welche ein Misbrauch der Liebe ist, erlanget ihren Ursprung von der „Liebe selbst. Die andere entsteht einzig und allein aus den Sitten, „aus den Gewohnheiten des Volkes, aus den Gesetzen des Landes, „aus der Sittenlehre, und zuweilen aus der Religion selbst. Sie ist „fast allemal die Wirkung von der physikalischen Gewalt der Himmels„gegend, so wie sie auch das Hülfsmittel wider diese physikalische Ge„walt an die Hand giebt.„ Meines Erachtens kann die Eifersucht niemals eine Frucht der Sitten, der Gewohnheit, und der Gesetze seyn. Sie ist hauptsächlich die Frucht der Eigenliebe und der Einbildung, die wir von uns selbst haben. Wir haben tausend Beyspiele, daß Männer die Eifersucht im höchsten Grade geäußert haben, die nicht die geringste Liebe gegen ihre Weiber gehabt haben. Es ist wahr, die Eifersucht empfängt durch die Liebe eine größere Stärke. Sie ist alsdenn ein Feuer, das uns verzehret. Daher hat die Himmelsgegend allerdings ihren Einfluß, weil die Begierden in den heißen Ländern brünstiger sind. Allein die Sitten, Gewohnheiten und Gesetze können die Eifersucht nicht hervor bringen. Alles, was sie vermögen, ist, daß sie dieselbe unterdrücken. Ein großer und allgemeiner Verderb der Sitten, eine Leichtsinnigkeit, welche der ganzen Nation eigen ist, und, soll ich es sagen, eine unedle Art zu denken, welche, nach einem gewissen Gegenstreite der Eigenliebe, der thierischen Gemächlichkeit die allen edlen Seelen eigne Gedanken von dem Werthe ihrer selbst aufopfert, diese, sage ich, können die Eifersucht ersticken, die an sich selbst eine so natürliche Frucht der Eigenliebe ist. Man kann noch hinzufügen, daß die Eifersucht durch Gedanken unterdrücket werden kann, die mehr als thierisch sind, und welche die äußerste Verachtung sind, welche man dem schönen Geschlechte zufügen kann, wenn man nämlich das Werk der Liebe für eine Ausleerung der natürlichen Gefäße ansieht, worzu uns die Nothdurft antreibt, und bey welchen Gedanken es freylich ganz gleichgültig

wird,

wird, ob sich andere mehr eben dieses Ortes zur Ausleerung bedienen.

§. 4.

Wenn es den natürlichen Trieben so gemäß ist, daß wir zu Erzeugung unsers Gleichen mit einer Weibesperson in Verbindung treten, unter der Bedingung, daß sie alle andere Mannspersonen von sich ausschließen soll: so stimmet eben dieses mit der Wohlfahrt der Republiken vortrefflich überein. Die Verfassung und der Endzweck der Republiken kömmt darauf an, daß alle Mitglieder desselben mit vereinigten Kräften an ihrer gemeinschaftlichen Glückseligkeit arbeiten. Die schwächste Republik ist diejenige, deren Mitglieder sich in einer Schläfrigkeit und Unthätigkeit befinden. Ein kleiner König von Macedonien mit 40000 Mann kann in solchem Falle die unzählbaren Heere der unermäßlichen persianischen Monarchie überwinden. Je mehr also eine weise Regierung Triebfedern zur Thätigkeit vor ihre Unterthanen in Bewegung setzen kann, desto stärker und glücklicher wird der Staat seyn. Es ist keine geringe Triebfeder zur Thätigkeit, wenn die Männer die Kinder mit Gewißheit kennen, die von ihnen erzeuget worden sind. Wir arbeiten großen Theils vor unsere Kinder, um dieselben nach unsrem Absterben in einem glücklichen Zustande zu hinterlassen. Ist diese Triebfeder in einer Republik nicht vorhanden: so ermangelt eine große Ursache zur Thätigkeit. Wir werden nur so lange vor uns selbst arbeiten, bis wir uns vor der Dürftigkeit auf unsere Lebenszeit in Sicherheit gesetzet haben, und die Angelegenheiten der Republik werden uns nur bis auf den Zeitpunct unseres vermuthlichen Absterbens rühren. Dahingegen sehen wir in der Gewißheit unserer Nachkommen einen Bewegungsgrund, daß wir die Angelegenheiten der Republik bis auf die entferntesten Zeiten zu Herzen nehmen. Eine Vermischung beyder Geschlechter, wodurch die Väter der Kinder ungewiß werden, kann also der Wohlfahrt und einer vernünftigen Verfassung des Staats keinesweges gemäß seyn. Wenn es demnach Gelehrte gegeben hat, welche in den spartanischen Gesetzen des Lycurgus eine Weisheit zu finden geglaubet haben: so haben sie meines Erachtens den Mangel ihrer eigenen Erkenntniß von dem Wesen und der Einrichtung der Republiken zu erkennen gegeben. Nach diesen Gesetzen des Lycurgus waren andre

Die Gemeinschaft der Weiber ist auch der Wohlfahrt der Republiken zuwider.

Männer von der Vermischung mit eines Mitbürgers Eheweibe nicht ausgeschlossen; ja es war so gar die Absicht des Gesetzgebers, daß alte und kränkliche Männer sich der Beyhülfe junger und muntrer Mannspersonen, um von ihren Weibern Kinder zu haben, gebrauchen sollten *. Es ist wahr, diese Gesetze des Lycurgus stimmeten mit der übrigen Einrichtung seiner Republik, aus welcher er das Geld verbannet, und die Gemeinschaft der Güter eingeführet hatte, gar wohl überein. Allein, der ganze Plan seines Staats war einfältig und ungereimt. Es fehlten darinnen die hauptsächlichsten Triebfedern der Thätigkeit; und wenn die Spartaner sich durch ihre eigne Arbeit ihren Unterhalt hätten schaffen sollen, wenn sie nicht ein überwundenes Volk die Eloten zu dem Ackerbau und aller anderer Arbeit hätten gebrauchen können: so würde die spartanische Republik nicht zehen Jahre lang haben bestehen können.

§. 5.

Die Gründe des Plato für die Gemeinschaft der Weiber werden widerleget.

Jedoch wir dürfen uns über die von dem Lycurgus in gewissem Betracht zugelassene Gemeinschaft der Weiber nicht so sehr verwundern, da der so genannte göttliche Plato in seiner Republik sowohl die Gemeinschaft der Güter, als der Weiber, vorgeschrieben hat; und wenn es wahr ist, was wir von den Lehrsätzen des weisen Socrates, der von dem

* PLVTARCHVS *in Vita Lycurgi:* Nam viro natu grandiori, cui florens aetate erat conjux, si quem probum et prudentem adolescentem charum haberet, probaretque, jus erat eam huic jungere, et cum impleta esset egregio semine, sibi vindicare partum. E diverso liberum erat bono viro, si qua ei casta mulier, quae elegantes pueros ederet, alteri nupta cordi esset, agere cum viro, ut copiam sibi ejus faceret, atque ita tanquam frugiferum arvum conserere et gignere liberos probos, qui proborum futuri consanguinei et propinqui essent. Ante omnia enim non duxit privatos parentum filios Lycurgus, sed communes civitatis. Quare noluit ex turmalibus, sed ex praestantissimis generari cives. Deinde reliquos notavit legislatores oppido insulsos et vanos fuisse, qui canes et equos ad optimos admissarios agant, idque pretio vel gratia contendant a dominis; conjuges vero inclusas, quas ex solis volunt ipsis parere, custodia sepiant, sive amentes sint, sive decrepiti, sive valetudinarii. Quasi vero filii, si ex pravis editi sint, non ipsis praecipue, in quorum sunt potestate, et altoribus sint pravi; et contra probi, eam si originem nacti fuerint.

dem Orakel für den weisesten unter allen Menschen ist erkannt worden, aufgezeichnet finden: so hat auch dieser die Gemeinschaft der Weiber gebilliget. Vielleicht hat diesem letztern seine Xantippe den heimlichen Wunsch ausgepresset, daß er sie eher mit allen andern Männern in Gemeinschaft haben, als von ihr allein gequälet werden möchte. Was aber den Plato anbetrifft, so bemühet sich derselbe die Gemeinschaft der Weiber durch Gründe zu unterstützen *. Sein vornehmster Grund besteht darinnen, daß er durch die Gemeinschaft der Weiber und der Güter die Einigkeit und die unzertrennliche Einheit in der Republik zu erhalten glaubet, worauf nach seiner Erachtung die hauptsächlichste Stärke und die Glückseligkeit eines Staats ankömmt. Allein, er bedenket dabey nicht, daß, wenn er in der That den Endzweck erreichen sollte, aus seiner Republik eine einzige auf das genaueste zusammen hängende Familie zu machen, er hingegen alle Triebfedern der Thätigkeit niederschlagen, die so nöthige Unterwürfigkeit der verschiedenen Ordnungen und Stände aufheben, und so wohl schläfrige Bürger als mit geringer Sorgfalt erzogene Kinder verursachen würde. Die Einigkeit aber dürfte am allerwenigsten bey seiner Einrichtung zu hoffen seyn. Die Gemeinschaft der Güter ist durch die beständigsten und ungezweifeltsten Erfahrungen als die rechte Mutter der Zänkereyen und Streitigkeiten befunden worden. Unterdessen war diese Lehre bey den alten Weltweisen sehr gemein. Selbst die Stoiker glaubten **, daß die Weisen die Weiber gemein haben müßten, weil dadurch alle Eifersucht und Verdacht des Ehebruchs ausgerottet und die Kinder von allen gleichmäßig geliebet würden. Allein diese schwachen Gründe sind auch schon damals von andern Weltweisen genugsam abgefertiget worden. Aristoteles *** zeuget hin und wieder ihre Nichtigkeit; und Lactantius † zeuget insbesondere, daß die Kinder gar nicht geliebet werden würden.

 §. 6.

* PLATO *de Republica* Lib. 5. et in Timæo sub initio.

** DIOGENES LAERTIVS in Zenone.

*** ARISTOTEL. *Polit.* Lib. 2. cap. 2. id. Polit. Lib. 7. cap. 16.

† LACTANTIVS *divin. instit.* L. 3. c. 20. Si omnes omnium liberi sint, quis amare liberos, tanquam suos, poterit, cum suos esse aut ignoret, aut dubitet? Quis honorem tanquam patri deferet, cum, unde natus sit, nesciat? Ex quo fit, ut non tantum alienum pro patre habeat, sed etiam patrem pro alieno.

§. 6.

Die Vielmännerey ist gleichfalls dem Gesetze der Natur zuwider.

Eben diejenigen Gründe, welche die unordentliche Vermischung und die Gemeinschaft der Weiber verwerflich machen, können auch die Vielmännerey nicht zulassen. Auch hier werden die Kinder ungewiß gemacht, die Liebe und die Vorsorge der Väter vor dieselben geschwächet, die Triebfedern der Thätigkeit in den Vätern, die zur Wohlfahrt der Republik so nöthig sind, niedergeschlagen, und die Zeugung wird nicht allein durch solche verschiedene Vermischung mehr gehindert, als befördert; sondern der Beyschlaf verschiedener Männer wird auch unnütze, weil eine Frau von vielen nicht mehr Kinder gebähren kann, als von einem. Die Vielmännerey ist also in der That der Natur zuwider, ob sie gleich noch hin und wieder und besonders bey den Banianen in Indien statt findet *. Vielleicht würde nur alsdenn eine Ausnahme zu machen seyn, wenn uns die Natur selbst die Nothwendigkeit auferleget, von der ordentlichen Regel abzugehen, nämlich wenn in einem Lande nach dem ordentlichen Laufe der Natur beständig ungleich mehr Söhne als Töchter gebohren würden. Du Halde ** versichert dieses von einigen

* Sammlung aller Reisebeschreibungen, XI Theil, 2 Buch, 26 Cap. p. 206. Die dritte Landschaft (von Indostan) ist Multan, deren Hauptstadt, die eben den Namen führet, groß, alt und reich von Handlung ist. Man macht daselbst viele Zeuge, welche nach Tatta geführet wurden, ehe der Sand die Mündung des Flusses verstopfet hatte. Seit dem bringt man sie nach Agra, und von dar nach Surata. Die Fuhren sind sehr theuer, und der Handel von Multan empfindet solches stark. Aus dieser Stadt kommen alle Banianen her, die ihren Handel in Persien treiben, wie ändrer Orten die Juden, denen sie noch im Wuchern überlegen sind. Des Gesetzes ungeachtet, das ihrer Secte verbiethet Fleisch von Thieren zu essen, haben sie ein besonderes, das ihnen verstattet, an gewissen Tagen Hühner zu essen, und für zwey oder drey Brüder nur eine Frau zu nehmen. Der älteste ist alsdenn Vater zu den Kindern.

** *Description de la Chine* Tom. IV. p. 572. Dans le compte, que le grand Seigneur, dont j'ai parlé, rendit à l'Empereur, il ne dissimula pas l'infame coutume, qui y regne, selon laquelle il est permis à une femme, d'avoir plusieurs maris, quoique freres, & d'ordinaire de la même famille: on partage les enfans, en donnant à l'ainé le premier, qui vient au monde, & aux cadets ceux, qui naissent dans la suite. Quand on reproche aux Lâmas un si honteux desordre, ils s'excusent sur le peu des femmes, qui se trouvent dans

gen Gegenden der Tartarey mit der Nachricht, daß die Vielmännerey daselbst wirklich statt finde. Arburnot will auch von Engeland bemerket haben, daß daselbst alle Jahre eine beträchtliche Anzahl Knaben mehr geboren würden, als Mägdchen. Vielleicht ist dieser Unterscheid in ältern Zeiten weit stärker gewesen: und es läßt sich hier wahrscheinlicher Weise die Ursache von einer Nachricht des Julius Cäsars * entdecken, welcher von den Brittaniern die Gewohnheit erzählet, daß verschiedene Brüder, wie auch Väter und Söhne und andre Anverwandten eine Frau unter sich gemeinschaftlich gehabt haben. Die Brittanier waren unstreitig Celten. Da nun diese Gewohnheit von den Gebräuchen der übrigen Celten in Teutschland und Gallien so sehr abgeht; so muß dieselbe wenigstens von einer besondern in Brittanien sich ereignenden Ursache ihren Ursprung haben. Man würde aber alle gesunde Begriffe verläugnen müssen, wenn man behaupten wollte, daß sich verschiedene Männer, aus ökonomischen Ursachen, mit einer einzigen Frau begnügen könnten. Der Herr von Montesquieu ** erzählet aus der Sammlung der Reisen, die zu Gründung der Indianischen Handlungsgesellschaft unternommen worden sind, daß in dem Stamme der Nairen, auf der Küste von Malabar, welche die Edelleute und

dans le Thibet, de même qu'en Tartarie, ou en effet dans des familles on voit beaucoup plus de garçons, que des filles. Excuse frivole, qui ne sert qu'a autoriser le crime, & qui est suffisamment refutée par la conduite des Tartares, qui ne donnent point dans de semblables exces.

* *Comment. de bello Gall.* L. 5. c. 14. *verb.* Habent denos duodenosque inter se communes, et maxime fratres cum fratribus, et parentes cum liberis. Sed si qui sunt ex his nati, eorum habentur liberi, a quibus primum virgines quæque ductæ sunt.

** *Esprit des Loix* Tom. II. L. 16. chap. 5. Sur la côte du Malabar dans la Caste des Naîres les hommes ne peuvent avoir qu'une femme, & une femme au contraire peut avoir plusieurs maris. Je crois, qu'on peut decouvrir l'origine de cette coutume. Les Naîres sont la caste des Nobles, qui sont les soldats de toutes ces Nations. En Europe on empeche les soldats de se marier; dans le Malabar, ou le Climat exige davantage on s'est contenté de leur rendre le mariage aussi peu embarassant, qu'il est possible; on a donné une femme a plusieurs hommes; ce qui diminue d'autant l'attachement pour une famille & les soins du menage, & laisse à ces gens l'esprit militaire.

und zugleich die Soldaten dieser Länder sind, verschiedene Männer eine einzige Frau heirathen könnten. Dieser berühmte Verfasser des Geistes der Gesetze glaubet, daß dieses aus der nämlichen Ursache geschähe, warum die Soldaten in Europa von dem Heirathen abgehalten werden. Meines Erachtens ist eines so wenig als das andere vernünftigen Gründen und ächten Grundsätzen der Republiken gemäß. Unterdessen scheinet diese ökonomische Ursache auch in Europa unter der Hand die Vielmännerey zu veranlassen. Ich erinnere mich, in verschiedenen neuern Nachrichten von Italien gelesen zu haben, daß es daselbst ganz gewöhnlich werde, daß in adelichen Häusern, zu Ersparung des Aufwandes und Erhaltung des Ansehens der Familien, nur allein der älteste Bruder heirathe, der aber zugleich auch vor seine Brüder sich verehliget, indem sie bey einander leben, und die Frau des ältesten Bruders gemeinschaftlich haben. Vielleicht würden auch bey uns in Teutschland dergleichen Beyspiele ausfündig zu machen seyn. So weit kann uns der allzuweit getriebene Pracht und die Ueppigkeit der Zeiten führen, der insonderheit in dem Aufwande, zu Unterhaltung der Weiber, auf einen sehr hohen Grad gestiegen ist. Die natürlichsten Triebe werden mit der niederträchtigsten Verläugnung seiner selbst, der thörichten Begierde, den Pracht der Zeiten mitzumachen, aufgeopfert.

§. 7.

Die Natur verbindet uns also zu der beständigen Beywohnung des Mannes mit einem Weibe, woraus der Begriff von der Ehe entsteht.

Aus diesem allen liegt klar zu Tage, daß die Natur und gesunde Vernunft uns, zu Fortpflanzung des menschlichen Geschlechts, eine Verbindung des Mannes und des Weibes vorschreiben, wodurch alle andere Mannspersonen von diesem Weibe ausgeschlossen werden. Da diese Verbindung den Endzweck hat, unseres gleichen hervor zu bringen, und da die Erziehung der Kinder die Sorgfalt beyder Aeltern erfordert: so muß diese Gesellschaft des Mannes und des Weibes auf beständig eingegangen werden. Wenigstens muß sie nach den Grundsätzen des Rechts der Natur so lange dauern, bis die Erziehung der Kinder vollbracht ist, und sie sich selbst ernähren können. Daß dieses die Verordnung der Natur ist, sehen wir so gar an den unvernünftigen Thieren, welche die zu Fortpflanzung ihres Geschlechts eingegangene Gesellschaft nicht eher trennen, als bis ihre Jungen dahin gediehen sind, daß sie des Beystandes ihrer Erzeuger nicht mehr bedürfen. Aus dieser

dieser beständigen Verbindung des Mannes und des Weibes entsteht nun dasjenige, was wir eine Ehe nennen; und wenn wir den Begriff von der Ehe nach den Grundsätzen des Rechts der Natur, ohne Absicht auf die bürgerlichen Gesetze, bestimmen wollen: so ist sie nichts anders, als die auf beständig eingegangene Verbindung eines Mannes mit einem Weibe, um ihres Gleichen zu erzeugen.

§. 8.

Der beständige Concubinat und die Ehe ist nach dem natürlichen Rechte ganz einerley.

Diese Erklärung scheint nun zwar die Ehe von einem auf beständig eingegangenen Concubinate nicht genugsam zu unterscheiden. Allein beyde sind auch nach dem natürlichen Rechte ganz einerley. Das, was wir nach dem bürgerlichen Rechte einen auf beständig eingegangenen Concubinat nennen, das ist die Ehe des natürlichen Rechts. Der Unterschied der Ehe in den Republiken kömmt bloß auf die durch die Gesetze verordneten Feyerlichkeiten und Ceremonien an; und diese können in dem Stande der natürlichen Freyheit nicht statt finden. Wenn man auch daselbst Ceremonien bey dem Eintritt in die Ehe einführete: so würden sie bloß willkührlich seyn. Es kann zwar auch nach dem natürlichen Rechte durch Verträge fest gesetzet werden, daß ein Weib weniger Vorzüge genießet, als andere gewöhnlicher maßen besitzen. Allein, deshalb bleibt es dem ungeachtet eine wahre und wirkliche Ehe. Der beständige Concubinat muß also, nach göttlichen und natürlichen Rechten, allerdings für erlaubt erachtet werden, ob er gleich nach den bürgerlichen Gesetzen verbothen und strafwürdig ist. Dieses haben Grotius *, Leyser **, und andere berühmte Rechtslehrer längst erkannt; und ob zwar der ehemalige berühmte Gottesgelehrte, Osiander ***, den Grotius fast auf allen Blättern tadelt, und zu widerlegen suchet: so pflichtet er ihm doch in seiner Lehre von dem Concubinate bey. Der in diesem Jahrhunderte zwischen Thomasius † und dem Abte Breithaupt †† über den Concubinat geführte Streit, woran verschiedene andere

* *De jure Belli et Pacis*, Lib. 2. cap. 5.

** *Medit. ad ff.* Tom. IX. Specim. 585. medit. 7. 8.

*** *Observationes in* Grotii *Libr. de jure Belli et Pac.* ad Lib. 2. cap. 5. them. 15. p. 781. sequ.

† Dissertat. *de Concubinatu.* Halæ, 1713.

†† Differt. *de Concubinatu a Christo et Apostolis prohibito.* Hal. 1713.

andere Theil genommen haben, war demnach ein leeres Wortgefechte, weil beyde Theile zwischen dem beständigen und zeitigen Concubinate keinen Unterschied machten, davon der letzte auch nach dem natürlichen Rechte nicht erlaubt ist, weil der Endzweck der Natur, nämlich Kinder zu erzeugen und zu erziehen, dabey außer Augen gesetzet wird. Allein, der beständige Concubinat, welcher mit der Ehe ganz einerley Natur und Endzweck hat, ist nach natürlichen Rechten keinesweges unerlaubt; und er ist ehedem bis in das sechszehnte Jahrhundert, sowohl nach den römischen als canonischen Rechten, als zuläßig erachtet worden *; denn das bekannte Gesetz des Kaisers Leo verbiethet nur den zeitigen Concubinat. Die Reichsgesetze ** und die der Ehe in der tridentinischen Kirchenversammlung vorgeschriebenen Solennitäten haben den beständigen Concubinat in Deutschland erst strafbar gemacht.

§. 9.

Der Begriff von dem Ehestande schließt die Vielweiberey nicht aus, als welche nach dem natürlichen Rechte erlaubt ist.

Diese Erklärung der Ehe nach dem natürlichen Rechte hindert nicht, daß nicht die Vielweiberey damit bestehen könnte. Ein Mann kann mit mehr als einer Frau eine beständige Verbindung eingehen, um seines Gleichen zu erzeugen. Es sind alsdenn in Ansehung der Weiber so viel besondere Ehen vorhanden, als er Weiber hat. Die Vielweiberey kann auch nichts weniger als dem natürlichen Rechte entgegen seyn. Alle diejenigen Gründe, warum wir die unordentliche Vermischung, die Gemeinschaft der Weiber und die Vielmännerey verworfen haben, fallen hier gänzlich weg. Die Kinder werden hier nicht ungewiß gemacht, und folglich wird weder die Liebe und Vorsorge des Vaters vor dieselben, noch der Trieb zur Thätigkeit in ihm niedergeschlagen. Es hindert ihn nichts, warum er nicht mit jedem Weibe eine beständige Verbindung und Gemeinschaft des Lebens haben, mit jeder Kinder erzeugen und dieselben sorgfältig erziehen könnte. Die Erzeugung der Kinder muß vielmehr dadurch befördert werden. Es ist demnach so weit gefehlet, daß die Vielweiberey dem natürlichen Rechte entgegen seyn sollte, daß sie vielmehr ein ausdrückliches Gesetz dieses Rechts zu seyn scheint, wie Johann Lyserus und andere bereits eingesehen haben. Die Natur will unstreitig, daß der Endzweck der fleisch-

* Ex tit. de Concubinis ff. et C. Jus Can. distinct. 34. can. 4.

** Reformat. Polit. Imp. de 1533. tit. 13. von leichtfertiger Beywohnung.

fleischlichen Vermischung die Erzeugung der Kinder seyn soll. So bald nun der Mann mit Zuverläßigkeit weiß, daß seine Frau schwanger ist: so kann der fernere Beyschlaf mit diesem Endzwecke nicht bestehen. Da nun die Natur dem Menschen nicht, wie vielen Thieren, nur zu gewissen Zeiten die Begierden eingepflanzet hat, so daß er etwan nur des Jahres einmal den Trieb zur Wollust empfinden sollte, sondern da er diese Begierden zu allen Zeiten fühlet: so sieht man die Absicht der Natur mehr als zu deutlich, daß der Mann mehr als eine Frau haben soll. Die Rechtsgelehrten, denen so klare Gründe schwer aus dem Wege zu räumen waren, haben sich dannenhero genöthiget gesehen, die Befriedigung der Wollust oder Geilheit mit unter die Hauptendzwecke des Ehestandes zu setzen, damit unsere Sitten und Verfassungen in Ansehung der Monogamie aufrecht erhalten werden möchten *. Allein, diese Lehre verdienet gar keine Widerlegung. Die Befriedigung der Geilheit kann der Endzweck unvernünftiger Thiere seyn, die bloß dem natürlichen Triebe folgen, und dabey weder des Nachsinnens, noch der Einsicht in den Endzweck dieser Triebe, fähig sind. Sie kann aber nicht der Endzweck eines vernünftig denkenden Wesens seyn, das die weise Absicht der Natur, oder vielmehr des unendlichen Gottes, bey den in uns gelegten natürlichen Trieben deutlich einzusehen vermögend ist. Folglich, wenn man auch zugeben wollte, daß die Befriedigung der Wollust einer der Nebenzwecke des Ehestandes seyn könnte: so würde doch dieser Nebenzweck keinen Betracht verdienen, so bald der Hauptzweck nicht erreichet werden kann; und auf diese und auf keine andere Art muß der bekannte Spruch des Apostels Paulus **, auf den man sich gemeiniglich zu berufen pflegt, erkläret werden, wenn man nicht annehmen will, daß der Apostel etwas gelehret habe, welches die gesunde Vernunft offenbar beleidiget.

§. 10.

Die Vielweiberey ist auch dem göttlichen Gesetzen nicht entgegen.

So gemäß demnach die Vielweiberey dem natürlichen Rechte ist, eben so wenig widerstreitet sie dem göttlichen Rechte. Daß Gott nur einen Mann und ein Weib erschaffen, und dem ersten Menschen keines-

* Leyser *Meditat. ad ff.* Specim. 297. medit. 5. Huber. *de jure civitat.* Lib. 2. Sect. 1. cap. 3. n. 15.

** 1 Corinth. 7. v. 2. und 5.

weges mehrere Weiber zugegeben hat, daraus folget nicht, daß die Monogamie seinem Willen und Absichten allein gemäß sey. Seine Weisheit kann hierzu bey dem ersten Menschen besondere Ursachen gehabt haben, z. E. daß die Nachkommen um so weniger sich einen Vorzug übereinander haben anmaßen sollen, welches leicht hätte geschehen können, wenn der erste Mensch eine seiner Weiber mehr geliebet hätte, als die andre; und dergleichen Gründe kann die unendliche Weisheit mehr gehabt haben, die wir vielleicht nicht einsehen, die aber nur bey dem ersten Menschen statt gefunden haben. Allenfalls wäre dieses nur eine Vermuthung, die wider die ausdrückliche Zulassung Gottes bey so vielen Beyspielen der Vielweiberey im alten Testamente, ohne daß Gott jemals sein Misfallen darüber bezeuget, sondern solches vielmehr unter seine Gutthaten rechnet, von keinem Gewichte seyn kann. Eben so wenig ist auch die Vielweiberey im *neuen Testamente* verbothen. Der Ausdruck Christi von einer Frau geht offenbar nur seine Jünger an; und diejenigen, welche sich auf den Ausspruch des Apostels Paulus * berufen, nach welchem der Mann seines Leibes nicht mächtig seyn soll, sondern die Frau desselben, dürften darinnen für ihre Meynung keinen Schutz finden. Wenn auch diese sehr unbestimmten Worte, die verschiedene Erklärungen leiden, eine Misbilligung der Vielweiberey enthalten sollten: so äußert der Apostel in diesem ganzen Capitel genugsam, daß er hier größtentheils nur seine Privatmeynung vorträgt, und setzet es allemal ausdrücklich hinzu, wenn er im Namen des Herrn redet. Wenn er in diesem Capitel nicht seine besondern Meynungen, ohne göttliche Eingebung vortrüge: so würde daraus folgen, daß der ganze Ehestand im neuen Testamente verboten wäre. Denn nichts kann so deutlich seyn, als daß der Apostel im 1 und 27 Vers den Ehestand überhaupt misbilliget, und die Christen zu Corinth davon abrathet. Wer wollte aber dieses dem göttlichen Willen gemäß halten? Viele aufrichtige Theologen haben auch frey gestanden, daß die Vielweiberey dem natürlichen und göttlichen Rechte nicht entgegen sey **, und wir wissen offenbar, daß Lutherus selbst dieser Meynung gewesen ist, und die Viel-

weiberey

* 1 Corinth. 7. v. 4.

** OSYANDER *observat. ad* GROTIVM *de jure belli et pac.* Lib. 2. cap. 5. ad them. 9. obs. 2. p. 748.

weiberey des Landgrafen zu Hessen gebilliget hat. Die meisten haben zu vermeiden gesucht, sich über diese Frage deutlich heraus zu lassen. Eben dieses thut auch der Herr Abt Schubert *, welcher meynet, daß die Vielweiberey unter gewissen Umständen dem natürlichen Rechte gemäß, unter andern Umständen aber entgegen seyn könnte. Dieses heißt aber meines Erachtens gar nichts gesagt. So ungewiß, unbestimmt und veränderlich ist das natürliche Recht nicht. Von den Rechtslehrern aber werden wenig gründliche Gelehrte gefunden werden, die nicht gestehen sollten, daß die Vielweiberey dem natürlichen Rechte gemäß sey **.

§. 11.

Die Vielweiberey kömmt demnach auf die Wohlfahrt des Staats, und 1) auf die Proportion der beyderley Geschlechter im Lande an.

Wenn demnach die Vielweiberey den natürlichen und göttlichen Rechten keinesweges entgegen ist: so kömmt es allein darauf an, ob sie das Aufnehmen und die Wohlfahrt der Republiken befördert, wenn die Frage von der Erlaubniß oder Einführung derselben ist. Meines Erachtens sind hier dreyerley Umstände zu erwägen, wenn die Sache gründlich entschieden werden soll, 1) die Proportion der Personen beyderley Geschlechts gegen einander, 2) die Beschaffenheit der Himmelsgegend und 3) die Sitten, Gebräuche und Neigungen eines Volkes, besonders in Ansehung des Umganges beyderley Geschlechter mit einander. Was den ersten Punct anbelanget: so ist es gewiß, daß die Macht und Stärke eines Staats auf die Bevölkerung ankömmt; so wie sie zu einem blühenden Nahrungsstande und andern glücklichen Umständen des gemeinen Wesens gleichfalls erfordert wird. Die Vielweiberey muß demnach zugelassen werden oder nicht, nachdem sie der Bevölkerung beförderlich oder nachtheilig ist. Dieses muß aus der Proportion beurtheilet werden, in welcher sich beyderley Geschlechter gegen einander befinden; und der Herr von Montesquieu *** hat ganz recht, daß die Erlaubniß der Vielweiberey eine Sache der Rechenkunst ist. Wenn in einem Lande, nach dem ordentlichen Laufe der Natur, un-

 gleich

* SCHUBERT. *Universa Philosophia practica*, Part. oeconom. cap. I. §. 1498.

** GROTIUS *de jure Belli et Pac.* Lib. 2. cap. 5. PUFFENDORF. *de jure Nat. et Gent.* Lib. 6. c. 1. §. 17. 19. LEYSER. *Medit. ad ff.* Specim. 297. medit. 10. BRÜCKNER. *Decis. matrimonial.* cap. 14.

*** *Esprit des Loix*, Tom. II. Liv. 16. chap. 4.

gleich mehr Mägdchen gebohren werden, als Knaben, wie die Nachrichten von den Morgenländern und den heißen Himmelsgegenden in Asien versichern: so ist es der Wohlfahrt des Staats gemäß, die Vielweiberey durch die Gesetze zu erlauben. Wenn beyderley Geschlechter in gleicher Proportion ohne merkliche Ungleichheit erzeuget werden: so ist die Vielweiberey unzuläßig. Die Reichen, welche mehr als eine Frau nähmen, würden so viel andere nöthigen, im ledigen Stande zu bleiben, und zur Bevölkerung nichts beyzutragen. In Europa werden beyderley Geschlechter in ziemlich gleicher Proportion gebohren. Wenn man auch in verschiedenen Ländern bemerket haben will, daß etwas mehr Knaben gebohren werden: so wird der Unterschied nicht sehr beträchtlich seyn. Unterdessen werden viele Mannspersonen im Kriege aufgeopfert; viele andre finden durch ein schwelgerisches und unordentliches Leben vor ihrer Verehligung ihren Untergang; und nach unsern falschen Grundsätzen entziehen bey den Catholiken die Klöster, und, sowohl bey den Catholiken als Protestanten, der Soldatenstand einen großen Theil der Mannspersonen dem ehelichen Leben. Es sind also fast in allen Europäischen Staaten mehr ledige mannbare Weibespersonen vorhanden, als sich Mannspersonen finden, die zu heirathen im Stande sind; und es bleiben mithin aller Orten viele Weibespersonen übrig, die nicht verheirahtet werden. Ich gestehe, daß ihre Anzahl an den meisten Orten nicht so groß ist, daß dadurch eine gesetzliche Erlaubniß der Vielweiberey nothwendig gemacht würde. Unterdessen könnten doch die Landesobrigkeiten hierinnen eine Ursache zur Dispensation in besondern Fällen finden. In einem wohleingerichteten Staate sollte wenigstens alle drey Jahre eine allgemeine Zählung des Volkes vorgenommen werden. Wenn diese Zählung recht nützlich seyn sollte: so müßte sie nicht allein nach dem verschiedenen Alter der Menschen geschehen; sondern man müßte zugleich auf die verschiedenen Stände und Handthierungen, insonderheit aber auf den ledigen oder verheiratheten Stand der Menschen Betracht nehmen. Fände man, daß noch einmal so viel ledige Weibspersonen von 15 bis 30 Jahren, als unverheirathete Mannspersonen von 24 bis 40 Jahren vorhanden wären: so würde es allemal nöthig seyn, die Vielweiberey gesetzlich zuzulassen. Man würde aber das Gesetz wieder aufheben, und es bloß auf die

die Dispensation in besondern Fällen ankommen lassen müssen, wenn nur der dritte oder vierte Theil lediger Weibspersonen mehr vorhanden wären. Wir würden hierdurch eben das thun, was die griechischen Republiken thaten, welche bald die Bevölkerung durch Gesetze begünstigten, bald solche Gesetze wieder aufhuben, nachdem es der Zustand des gemeinen Wesens erforderte, und nachdem sich die Anzahl des Volkes auf dem Puncte befand, den sie zur Stärke und Wohlfahrt des Staats für nothwendig erachteten *.

§. 12.

Die Erlaubniß der Vielweiberey kömt 2) auf die Beschaffenheit des Himmelsstriches an.

Der zweyte Umstand, worauf es bey der Erlaubniß der Vielweiberey hauptsächlich ankömmt, ist die Beschaffenheit der Himmelsgegend. In den heißen Erdstrichen sind die Begierden viel brünstiger. Ein Mann kann sich demnach mit einer Frau schwerlich behelfen, weil eine Frau sich durch Krankheiten, hohe Schwangerschaft und andere Umstände öfters zu dem Beyschlafe außer Stande befindet. In den kältern Himmelsgegenden sind die Begierden viel gemäßigter. Die Polygamie scheint demnach vor die heißen Erdstriche zu seyn, die Monogamie aber vor die kältern. In der That mögen wir auch in der Geschichte noch so weit zurück gehen: so hat die Vielweiberey im Oriente, und den heißen Gegenden von Asien, allemal statt gefunden; in Europa aber hat die Monogamie, ohne Absicht auf die Religion, allemal den Vorzug gehabt. Wir wissen von den Römern, daß auch vor Einführung des Christenthums die Monogamie bey ihnen statt gefunden hat **; und eben dieses bezeuget Tacitus *** von den Deutschen, mit dem Zusatze, daß bloß die Vornehmen, jedoch nicht aus Wollust, sondern wegen ihres Adels, mehr als eine Frau gehabt haben. Eben dieses würde

* PLATO *de Legib.* Lib. 5. ARISTOTEL. *Politic.* Lib. 3. cap. 3. Lib. 7. cap. 16. DIOGENES LAERTIUS *in Socrate*, plebiscitum Atheniensium *memorans*, ut propter defectum virorum, et ut multitudo hominum gliscat, ducere liceat civem, liberos autem tollere etiam ex alia. ATHENAEUS Lib. 13. cap. 1.

** L. 2. C. de incest. Nuptiis. L. 1. ff. de his, qui not. infam. L. 18. C. ad Legem Jul. de Adulter.

*** *de Morib. Germanor.* cap. 18. Quamquam severa illic matrimonia, nec ullam morum partem magis laudaveris. Nam prope soli Barbarorum singulis uxoribus contenti sunt, exceptis admodum paucis, qui non libidine, sed ob nobilitatem plurimis nuptiis ambiuntur.

würde von den meisten andern europäischen Nationen in alten Zeiten erwiesen werden können. Der Herr von Montesquieu * hat noch eine andere Ursache ausfindig gemacht, warum die Vielweiberey den heißen Himmelsstrichen mehr gemäß sey. Sie ist sinnreich, aber vielleicht nicht allzugegründet, weil es schwerlich auf sichern Nachrichten beruhet, daß das Frauenzimmer in solchen heißen Gegenden schon in dem zwanzigsten Jahre seine Schönheit verlieret. Am allerwenigsten aber würde solches allgemein behauptet werden können. Unterdessen verdienen seine Gedanken, daß wir ihn selbst hören müssen: „Die Weiber sind in den heißen Erdstrichen mannbar, wenn sie acht, „neun oder zehen Jahre alt sind; die Kindheit und die Verheirathung „stehen demnach fast allemal zugleich neben einander. In dem zwan„zigsten Jahre sind sie schon alt; der Verstand und die Schönheit fin„det sich demnach niemals zugleich bey ihnen. Wenn die Schönheit „die Herrschaft verlanget; so verursachet der Mangel des Verstandes, „daß man sie ihnen verweigert: wenn der Verstand die Herrschaft „erlangen könnte; so ist die Schönheit nicht mehr vorhanden. Die „Weiber müssen mithin in einer beständigen Abhängigkeit seyn; denn „der Verstand kann ihnen in ihrem Alter keine Herrschaft erwerben, die „ihnen die Schönheit selbst in der Jugend nicht hat zuwege bringen „können. Es ist demnach sehr natürlich, daß ein Mann, wenn sich die „Grundsätze der Religion nicht entgegen setzen, seine Frau verläßt, um „eine andere zu nehmen, und daß die Vielweiberey daselbst eingeführet „wird. In den gemäßigten Himmelsgegenden hingegen, wo sich die „Annehmlichkeiten der Weiber besser erhalten, wo sie viel später mann„bar werden, und wo sie noch in einem weit reifern Alter Kinder „gebähren, folget in gewisser Maaße die Alterung des Mannes der ihri„gen auf dem Fuße nach; und gleichwie sie hier viel mehr Verstand „und Erkenntniß haben, wenn sie sich verheirathen, wenn es auch nur „deshalb wäre, daß sie eine längere Zeit gelebet haben: so hat na„türlicher Weise eine Art der Gleichheit unter den beyden Ge„schlechtern entstehen, und folglich das Gesetz, nur eine Frau zu „haben, statt finden müssen. In den kalten Gegenden führet „der fast unentbehrliche Gebrauch der starken Getränke die Unmäßigkeit „unter

* *Esprit des Loix*, Tom II. Livr. 16. chap. 2.

„unter den Männern ein. Die Weibespersonen, die hierinnen eine „natürliche Enthaltung haben, weil sie zu allen Zeiten in dem Stande „der Vertheidigung bleiben müssen, haben demnach den Vortheil des „Verstandes vor ihnen. Die Natur, welche die Männer durch die „Stärke und den Verstand unterschieden hat, hat ihrer Macht kein an„der Ziel gesetzet, als eben die Stärke und den Verstand. Sie hat „den Weibern die Annehmlichkeiten verliehen, und hat gewollt, daß sich „ihre Obermacht mit diesen Annehmlichkeiten endigen sollte. Allein, in „den heißen Ländern besitzen sie diese Annehmlichkeiten nur in dem An„fange, aber nicht in dem besten Laufe ihres Lebens. Folglich ist das „Gesetz, welches nur eine Frau erlaubet, der natürlichen Beschaffenheit „der Himmelsgegend in Europa ganz gemäß, nicht aber dem Himmels„striche von Asien. Aus dieser Ursache hat die mahometische Religion „so viel Leichtigkeit gefunden, sich in Asien fort zu pflanzen, so viel „Schwierigkeit hingegen sich in Europa auszubreiten; daher ist es „geschehen, daß sich das Christenthum in Europa erhalten, und in Asien „seinen Untergang gefunden hat, und daher kömmt es endlich, daß die „mahometische Religion so vielen Fortgang in Sina und das Christen„thum so wenigen Eingang daselbst findet. Einige besondere Ursachen „bewegten den Kaiser Valentinian die Vielweiberey in dem römischen „Reiche zu erlauben, dieses vor unsere Himmelsgegend unnatürliche „Gesetz wurde durch die Kaiser Theodosius, Arcadius und Honorius „wieder aufgehoben.„

§. 13.

Die Vielweiberey kömt 3) auf die Sitten, Gebräuche und Neigungen eines Volkes an.

Die Sitten, Gebräuche und Neigungen eines Volkes besonders in Ansehung des Umganges beyderley Geschlechter mit einander sind endlich der dritte Umstand, worauf es bey Einführung der Vielweiberey ankömmt; und hier muß ich bekennen, daß die europäischen Sitten, Gebräuche und Neigungen, wenn man Italien, Spanien und Portugall ausnimmt, der Vielweiberey so entgegen sind, daß wir allein aus dieser Ursache an die Einführung derselben niemals denken können. Bey der ausschweifenden Freyheit, in dem Umgange beyderley Geschlechter, die wir dem schönen Geschlechte gestatten, und die sich durch den Geschmack an der französischen Frechheit der Sitten immer weiter ausbreitet, bey der Neigung zur Herrschsucht, Intrigue und Verläum-

dung, die wir an unsern Weibern und Töchtern dulden und befördern, weil die Gesetze hierzu eher beförderlich sind, als daß sie denselben einen Damm entgegen setzen sollten, und bey der eingerissenen Pracht und Ueppigkeit, welche den Unterhalt der Weiber so kostbar macht, würde die Erlaubniß der Vielweiberey ein höchst unnützes Gesetz seyn. Derjenige, welcher bey dieser Beschaffenheit sich einfallen lassen könnte, zwey Weiber zu nehmen, müßte entweder eine Größe des Geistes und eine Herzhaftigkeit besitzen, die weit über die gewöhnlichen Gränzen erhaben wäre, oder er müßte eine ganz außerordentliche Dummheit haben, daß er den Abgrund des Elendes, in welches er sich stürzet, einzusehen nicht im Stande wäre. Wir wollen hier abermals den Herrn von Montesquieu * hören. Er drücket sich hierüber folgender Gestalt aus: „Laßt „uns einmal annehmen, daß die Leichtsinnigkeit und Unbescheidenheit „unserer Weiber, mit allen ihren Geschmack und Widerwillen an tausenderley Dingen, mit allen ihren großen und kleinen Leidenschaften in „einen orientalischen Staat versetzet wären, und zwar mit eben der Lebhaftigkeit und Freyheit, mit welcher sie bey uns leben; welcher Hausvater würde einen Augenblick ruhig seyn können? man würde allenthalben nichts als verdächtige Leute, nichts als Feinde wahrnehmen. Der „Staat würde erschüttert werden, und man würde ganze Ströhme von „Blute fließen sehen. „ Wenn also dieser vortreffliche Schriftsteller an einem andern Orte ** den Weibern in den nordlichen Ländern so viel gute Sitten, gemäßigte Leidenschaften und wenig Lebhaftigkeit beylegt, daß es nicht nöthig sey, sie einzuschließen; so ist das wohl ein blosses Compliment, das er ihnen hat machen wollen. Er schließt vielmehr unmittelbar auf die vorhin angeführte Stelle, daß die Polygamie die Einschließung der Weiber allemal nothwendig mache ***. Er führet zu dieser Einschließung noch einen andern etwas scherzhaften Grund an, nämlich es sey natürlich, daß ein Schuldner, der zu bezahlen nicht im Stande sey, sich vor den Verfolgungen seiner Gläubiger in Sicherheit zu setzen suche †. Man sieht also, daß bey der itzigen Beschaffenheit

* *Esprit des Loix*, Tom. II. Liv. 16. chap. 9.

** *Esprit des Loix*, Tom. II. Liv. 16. chap. 11.

*** an angeführter Stelle, chap. 10.

† Eben daselbst, chap. 8. C'est une consequence de la Polygamie, que dans les nations voluptueuses & riches, on

heit unserer Sitten, Gebräuche und Lebensart gar nicht daran zu denken ist, die Polygamie einzuführen. Eine ganz andre Frage aber ist es, ob die abendländischen Völker wohlthun, daß sie dem schönen Geschlechte eine solche mit dem äußersten Verderbe der Sitten verbundene Freyheit und Ueppigkeit gestatten. Die römischen Geschichtschreiber und Dichter führen über die ausschweifende Freyheit bittere Klagen; und man kann das Urtheil davon allen Männern und auch denjenigen selbst überlassen, die unter einer heitern Gesichtsmine den nagenden Verdruß verstecken. Nur denjenigen Mannspersonen, kann mit dieser Verderbniß der Sitten etwas gedient seyn, die durch ein müßiges und wollüstiges Leben ihre Zeit verschwenden. Diejenigen aber, welche ihre Pflichten zu erfüllen und dem Staate nützlich zu werden suchen, werden an diesen französischen wilden Sitten keinen Geschmack finden. Unsere Vorfahren waren wenigstens, nach dem Zeugnisse des Tacitus *, weit entfernet, ihren Weibern solche ausschweifende Freyheiten zu gestatten.

§. 14.

Nach Beschaffenheit dieser Umstände ist bey uns die gesetzliche Erlaubniß der Vielweiberey nicht rathsam: die Dispensation aber kann allemal statt finden.

Wenn wir demnach alle diese Umstände erwägen: so kann es zwar nicht für rathsam erachtet werden, die Polygamie gesetzlich einzuführen, außer in dem Falle, wenn die zu verheirathenden Frauenspersonen in noch einmal so großer Anzahl vorhanden wären, als sich Mannspersonen in dem Staate befänden, die zu heirathen im Stande wären; allein, da die Gründe, welche die Vielweiberey widerrathen, auf Umständen beruhen,

on aît un tres grand nombre des femmes. Leur separation d'avec les hommes & leur clôture suivent naturellement de ce grand Nombre. L'ordre domestique le demande ainsi: un debiteur insolvable cherche à se mettre à couvert des poursuites de ces creanciers. Il y a de tels climats, où le Physique a une telle force, que la morale n'y peut presque rien. Laissez un homme avec une femme; les tentations seront des chutes, l'attaque sûre, la resistance nulle; dans ces païs, au lieu des preceptes, il faut des verrouilx.

* *de Morib. Germanor.* cap. 18. 19. Ne se mulier extra virtutum cogitationes, extraque bellorum casus putet, ipsis incipientis matrimonii auspiciis admonetur, venire se laborum, periculorumque sociam - - - . Ergo septa pudicitia agunt, nullis spectaculorum illecebris, nullis conviviorum irritationibus corruptæ. Litterarum secreta viri pariter ac feminæ ignorant. Paucissima in tam numerosa gente adulteria, quorum pœna praesens et maritis permissa.

ruhen, die zwar bey den meisten, aber nicht bey allen und jeden eintreffen, und da hierbey verschiedene Ausnahmen und bey einigen besondere Ursachen vorwalten können: so muß die Polygamie allemal eine Sache seyn, worüber die hohe Landesobrigkeit dispensiren kann; so wie sie in allen bloß bürgerlichen Gesetzen und Verfassungen, die nicht zugleich auf dem natürlichen und göttlichen Rechte beruhen, und von dieser Art ist das Verboth der Vielweiberey (§. 9. 10), allemal zu thun allerdings befugt ist. Dieser Meynung, daß der Regent bey besonders wichtigen Ursachen hierinnen dispensiren kann, sind auch verschiedene gründliche Rechtsgelehrte * gewesen, die sich durch die Vorurtheile und das Ansehen der herrschenden Lehrsätze nicht haben hinreißen lassen: und das Responsum Lutheri an den Landgrafen zu Hessen zeiget klar, daß derselbe gleichfalls dieser Meynung gewesen ist.

§. 15.

Die Vielweiberey hat jedoch ihrer Natur nach keine schädlichen Folgen.

Es dürften einige gefunden werden, die zwar alles dieses einräumen, die aber die Vielweiberey wegen ihrer wesentlichen Beschaffenheit und schädlichen Folgen für verwerflich halten. Allein, ihre Gründe sind nicht so beschaffen, daß sie dasjenige, was sie behaupten, dadurch erweisen könnten. Wenn man vorgiebt, daß die Vielweiberey nichts als Unordnung, Verdruß und unaufhörliche Zänkereyen in dem Hause verursachen würde: so hat schon der berühmte Gottesgelehrte, Osiander **, darauf geantwortet, daß dieses in Asien nicht statt finde, sondern bloß auf die Beschaffenheit des weiblichen Geschlechts bey uns ankomme, die mit dem Geiste der Unabhängigkeit eingenommen sind: und eben dieses kann man denenjenigen antworten, die sich einbilden, daß das weibliche Geschlecht durch die Polygamie unglücklich würde. Die daraus

* Leyser *medit. ad ff.* Specim. 297. medit. 10. Bruckner. *Decis. matrimon.* cap. 14.

** Osiander *ad* Grotium *de jure Belli et Pacis*, Lib. 2. cap. 5. ad them. 9. obs. 3. p. 749. Quod de rixis et contentionibus, læsione naturalis societatis dicitur, id ipsum non urget etiam, tum quia non universale est: non enim obtinet apud Asiaticas uxores, sed saltem metuendum in Europa et aliis locis, ubi liberior est mulieribus spiritus; tum quia saltem ita incommodum aliquod demonstratur, comparate ad monogamiam; tum quia nihilominus fines conjugii obtinentur.

daraus vor das schöne Geschlecht entstehende Eifersucht und Verdruß beruhet bloß auf den Vorurtheilen der Erziehung und der einmal eingeführten Gewohnheit. In Asien und andern Welttheilen leben Millionen Weiber, die sich deshalb nicht unglücklicher achten, daß sie eine getheilte Liebe besitzen. Wenn aber der Herr von Montesquieu * als einen hauptsächlichen Grund wider die Vielweiberey anführet, daß Vater und Mutter nicht einerley Zärtlichkeit gegen ihre Kinder hätten, indem ein Vater zwanzig Kinder nicht eben so lieben könnte, als eine Mutter zwey Kinder liebte: so kann man diesen Satz zuförderst nicht gelten lassen. Es ist keine Folge, daß die Vielheit der Kinder eine Verminderung der Zärtlichkeit verursachet, weil sonst alle Aeltern, die viel Kinder haben, dieselben weniger lieben müßten; und gesetzt, daß ein Vater die Kinder weniger liebte, als die Mutter: so sieht man nicht, was dieses für nachtheilige Folgen haben kann. Der Vater, wenn er kein Unmensch ist, wird allemal so viel Liebe haben, als zur Vorsorge vor dieselben, und zu ihrer Erziehung nöthig ist. Eine eben so große Affenliebe des Vaters aber, als öfters die Mutter hat, würde einer vernünftigen Erziehung vielmehr schädlich, als beförderlich seyn.

§. 16.

Aus allen diesen kann nunmehro das Wesen der Ehe beurtheilet und fest gesetzet werden.

Durch dasjenige, was wir zeither abgehandelt haben, ist eine wahre Ehe von andern Vermischungsarten der beyderley Geschlechter genugsam unterschieden und kenntbar gemacht worden. Wir haben die unordentliche Vermischung, die Gemeinschaft der Weiber und die Vielmännerey verworfen; wir haben die Natur des beständigen Concubinats untersuchet, und denselben nach dem natürlichen Rechte, nicht aber nach den bürgerlichen Rechten mit der Ehe übereinstimmend gefunden, und wir haben gezeiget, daß der Begriff von einer wahren Ehe durch die Vielweiberey nicht über den Haufen geworfen wird, ob dieselbe

* *Esprit des Loix* Tom. II. Liv. 16. chap. 6. A regarder la polygamie en general, independamment des circonstances, qui peuvent la faire un peu tolerer, elle n'est point utile au Genre-humain, ni a aucun desdeux sexes, soit à celui, qui abuse, soit à celui, dont on abuse. Elle n'est pas non plus utile aux enfans; & un de ses grands inconveniens est, que le pere & la mere ne peuvent avoir la même Affection pour leurs enfans; un pere ne peut pas aimer vingt enfans, comme une mere en aime deux.

dieselbe gleich in unsern Weltgegenden, außer besondern Umständen, nicht rathsam seyn dürfte. Wir kommen also nunmehro zu dem Hauptaugenmerke dieser ersten Abtheilung. Dieses ist, daß wir das Wesen des Ehestandes nach den natürlichen und bürgerlichen Rechten erörtern, und den großen Einfluß der Ehegesetze in die Glückseligkeit des Staats zeigen wollen. Dieses Vorhaben giebt von selbst zwey Abhandlungen an die Hand, die wir in folgenden zwey Hauptstücken vortragen wollen.



Erstes Hauptstück.

Von dem Wesen der Ehe, nach den natürlichen und bürgerlichen Rechten.

§. 17.

Die richtige Erklärung der Ehe wird fest gesetzet.

Die Rechtsgelehrten sind in Erklärung der Ehe gar sehr von einander abgegangen; und es ist bey ihren Erklärungen verschiedenes zu erinnern. Die römischen Rechtslehrer * hatten dabey allzusehr die Beschaffenheit der Ehe, wie sie bey ihnen statt fand, vor Augen; und in diesen Fehler sind fast alle ihre Nachfolger bey uns gleichfalls gefallen. Grotius **, der diesen Fehler einsahe und verbessern wollte, verfiel in den entgegengesetzten; indem er mehr eine asiatische als europäische Ehe zum Augenmerke hatte; und so ist es verschiedenen andern Rechtslehrern gegangen, die dasjenige schon in die Erklärung gebracht haben, was sie sich zu beweisen vorgenommen hatten. Wir sind auf die Erklärung der Ehe, die wir oben (§. 7. und 8) gegeben haben, durch die Natur der Sache selbst geleitet worden. Nach solcher ist die Ehe eine auf beständig eingegangene, und durch die vorgeschriebenen Feyerlichkeiten der bürgerlichen Gesetze bekräftigte Verbindung des Mannes mit einem Weibe, um Kinder zu zeugen, wodurch alle andere Mannspersonen von diesem Weibe ausgeschlossen werden. Diese Erklärung hält

* *§. 1. J. de patria potestate:* Quod nuptiae sint conjunctio viri et mulieris, individuam vitae consuetudinem continens.

** *De jure bell. et pac.* Lib. 2. cap. 5. n. 8. et 9. Quod matrimonium sit cohabitatio maris et feminae, quae feminam constituat quasi sub oculis et custodia mariti, eamque fide data mari obstringat.

hält sowohl den von jedermann als unstreitig erkannten Endzweck der Ehe, als die wesentlichen Eigenschaften derselben, nach den natürlichen und bürgerlichen Rechten in sich. Alle andere Endzwecke und Eigenschaften des Ehestandes können nicht in der Erklärung ihren Platz finden, sondern müssen erst aus der Natur der Ehe erwiesen werden.

§. 18.

Diese Erklärung hält nur einen einzigen Hauptzweck des Ehestandes in sich, nämlich die Kindererzeugung; und die Natur, die gesunde Vernunft und die Absicht der Republiken wegen der Bevölkerung, können auch keinen andern Hauptzweck neben demselben zulassen. Die Rechtsgelehrten erkennen fast sämtlich den gemeinschaftlichen Beystand als einen Hauptzweck des Ehestandes; und einige rechnen noch die Befriedigung der Wollust unter die Hauptzwecke desselben. Wir haben schon oben gezeiget, (§. 9.) daß die Befriedigung der Wollust bey vernünftig denkenden Wesen höchstens nur ein Nebenzweck seyn könne, der weiter nicht in Betracht kommen kann; so bald der Hauptzweck des Ehestandes offenbar nicht zu erreichen steht. Eben dieses müssen wir von dem gemeinschaftlichen Beystande behaupten. Es kann derselbe nur ein Nebenzweck des Ehestandes seyn, der so fort allen Betracht verliert, wenn der Hauptzweck nicht vorhanden ist. Diejenigen Rechtslehrer irren also sehr weit, welche den gemeinschaftlichen Beystand so gar zum ersten Endzwecke des Ehestandes machen, und denselben noch vor der Kindererzeugung den Vorzug geben *. Es ist dieses offenbar der Natur zuwider, welche die unaufhörliche Fortpflanzung des menschlichen Geschlechts und deshalb die Ehe verlanget. Es ist dieses auch der gesunden Vernunft entgegen; weil die Ungereimtheit daraus folgen würde, daß zwischen Mann und Mann und zwischen Weibe und Weibe eine wahre Ehe statt finden könne. Denn es ist wohl kein Zweifel, daß nicht Personen einerley Geschlechts einander allen gemeinschaftlichen Beystand leisten, und in einer beständigen Gemeinschaft des Lebens mit einander stehen können. Wenn nun dieses der erste Endzweck des Ehestandes ist: so würde ungereimter Weise zwischen Personen einerley Geschlechts eine wahre Ehe vorwalten. Endlich widerstreitet auch diese Meynung offenbar der Wohlfahrt der Republiken,

Die Kindererzeugung ist der einzige Hauptzweck des Ehestandes und der gemeinschaftliche Beystand ist kein Hauptzweck, am allerwenigsten aber der vornehmste.

* Leyser. *Medit. ad ff.* Specim. 297. medit. 5.

publiken, welche aus den Ehen die Bevölkerung des Staats erwartet, und welche daher alle Ehen ihrer Wohlfahrt für nachtheilig erachten muß, woraus offenbar keine Kinder erfolgen können. Dahingegen diejenigen Rechtslehrer, welche den gemeinschaftlichen Beystand zum Hauptzwecke machen, die Ehe der Verschnittenen, der alten Weiber und dergleichen für zuläßig halten. Diese Rechtslehrer pflegen sich gemeiniglich auf die Bibel zu gründen, wo es heißt *, daß Gott dem Menschen eine Gehülfinn geben wolle, die um ihn sey. Allein, ich habe schon oben (§. 10) gezeiget, daß bey der Ehe des ersten Menschen so besondere Ursachen und Umstände vorgewaltet haben, daß man daraus gar übel auf den göttlichen Willen von der Verfassung des Ehestandes schließet. Gott konnte mit großem Grunde, als er dem ersten Menschen ein Weib gab, eine eben so wichtige Absicht auf den gemeinschaftlichen Beystand als auf das Kinderzeugen richten, weil sonst kein andrer Mensch auf der Welt war, von welchem sich der erste Mensch Hülfe und Beystand versprechen konnte. Allein dieses waren ganz besondere Umstände, welche nur die erste Ehe begleiteten. Sobald die Menschen in Menge vorhanden waren: so fiel dieser Umstand hinweg, und Niemand hatte nöthig, des gemeinschaftlichen Beystandes halber in eheliche Verbindung zu treten. Meines Erachtens haben die Rechtslehrer, wenn sie den gemeinschaftlichen Beystand zu einem Hauptzwecke des Ehestandes machen, nicht so wohl das Wesen der Ehe an sich selbst, als die Gestalt der Ehe bey uns vor Augen. Wenn man die Ehe ohne Absicht auf diese oder jene Länder betrachtet: so ist es wohl unstreitig eine wahre Ehe, ob gleich der Mann keine Vorsorge vor das Hauswesen oder andern gemeinschaftlichen Beystand, sondern bloß das Kinderzeugen von dem Weibe verlanget. Unterdessen widersprechen doch auch schon bey uns viele vornehme Frauenzimmer diesem vermeynten Hauptzwecke des Ehestandes ganz offenbar. Der gemeinschaftliche Beystand ist die geringste Sache, die ihnen im Ehestande am Herzen liegt.

§. 19.

Die römischen Gesetze waren diesem einzigen Hauptzwecke

Die Römer scheinen von dem einzigen Hauptzwecke des Ehestandes wohl unterrichtet gewesen zu seyn. Die Ehe eines Verschnittenen war bey ihnen unzuläßig **. Die Julischen und Popäischen Gesetze ver-

* 1 B. Mos. 2. v. 18.

** L. 14. §. 7. ff. de Ædil. Edict.

verboten einer Frau über funfzig Jahren zu heirathen, der Mann mochte von einem Alter seyn, als er wollte *. Eben so war es einem Manne von sechzig Jahren nicht zugelassen, eine Frau zu heirathen, die funfzig Jahre alt war **; und Tiberius gieng gar so weit, daß er einem sechzigjährigen Manne auch die Ehe mit einer Frau unter funfzig Jahren untersagte ***, welches aber von dem Kaiser Claudius billig wieder aufgehoben wurde †. Diese Gesetze waren dem Hauptendzwecke des Ehestandes und der Wohlfahrt der Republiken vollkommen gemäß; und wenn sie von den christlichen Kaisern wieder abgeschaffet worden sind: so ist es ihrer schlechten Einsicht in die wahre Wohlfahrt der Republiken und in die Stärke eines Staats zuzuschreiben. Regenten, welche denenjenigen, die gar nicht heiratheten, besondere Vortheile und Vorzüge gesetzlich zugestanden ††, mußten es freylich für sehr überflüßig halten, unnütze und vergebliche Ehen zu verhindern. Wenn wir noch heutiges Tages den einzigen Hauptzweck des Ehestandes und den Nutzen des Staats, der aus der Bevölkerung entspringt, und den man heut zu Tage gar wohl einsicht, vor Augen haben wollten: so sollten wir keiner Frau, die über fünf und funfzig Jahre alt ist, wie auch keinem siebenzigjährigen Manne zu heirathen gestatten. Es ist alsdenn nicht die geringste Hoffnung vorhanden, daß der Endzweck des Ehestandes erreichet werden kann. Die parisische Akademie der Wissenschaften ††† hat zwar bemerket, daß eine drey und achtzigjährige Frau, und zwar von einem vier und neunzigjährigen Manne, ein Kind gebohren habe; und ich kann selbst bezeigen, daß zu meiner Zeit in Wien eine sechs und sechzigjährige Frau einen starken und muntern Knaben, jedoch von

vollkommen gemäß eingerichtet; und die Wohlfahrt der Republiken erfordert noch heutiges Tages dergleichen Gesetze.

* L. 27. C. de Nuptiis. Fragm. Ulpian. tit. 16. §. 3.

** Fragm. Ulpian. tit. 16. §. 2.

*** SVETON. *in Claudio*, cap. 23. Fragment. Ulpian. tit. 16. §. 3.

† SVETON. *cit. loc. verbis:* Capiti Papiæ legis a Tiberio Cæsare edicto, quasi sexagenarii generare non possent, abrogavit.

†† Novell. 118. cap. 5. Nov. 127. cap. 3.

††† von Steinwehr Physische Abhandl. der Akad. zu Par. 3 Th. p. 777. Der verstorbene Bischoff von Sees hat versichert, er habe einen Mann in seinem Sprengel gar wohl gekannt, der im 94sten Jahre eine von ihm schwangere Frau von 83 Jahren geheirathet, die auch zu rechter Zeit mit einem Sohne niedergekommen sey. Die Zeit der Patriarchen ist wieder gekommen, oder vielmehr nicht ganz vorbey.

von einem dreyßigjährigen Manne, zur Welt gebracht habe. Allein, dergleichen Fälle sind so ungemein selten, daß die Republik ihre Gesetze nicht darnach einrichten, und deshalb geschehen lassen kann, daß gegen einen solchen seltenen Fall hundert tausend gänzlich vergebliche und unnütze Ehen geschlossen werden.

§. 20.

Die Ehe ist ein bürgerlicher Vertrag, und keineswegs eine geistliche Sache.

Da die Ehe eine auf beständig eingegangene Verbindung ist (§. 17); so setzet sie einen Vertrag voraus, wodurch sich Mann und Weib mit ihrem freyen Willen verbindlich machen, beständig mit einander zu leben und den Endzweck des Ehestandes zu erfüllen. Alles was demnach zu der Natur und dem Wesen eines Vertrags erfordert wird; das ist auch bey der ehelichen Verbindung wesentlich nothwendig; und alles, was einen Vertrag den natürlichen Rechten nach ungültig macht, das muß auch die Nichtigkeit der Ehe nach sich ziehen. Diese Sätze sind so ungezweifelt richtig, daß man sie nicht läugnen kann, ohne der gesunden Vernunft Gewalt anzuthun. Wenn einige Rechtslehrer Bedenken tragen, diese Sätze in ihrer völligen Erstreckung gelten zu lassen: so geschieht es deshalb, weil sie die Ehe für eine geistliche Sache ansehen. Diese Lehre, die bey den Catholiken eine natürliche Folge ihrer Glaubenslehren ist, nach welchen die Ehe unter die Sacramente gerechnet wird, ist bey den Evangelischen ganz unnatürlich, und ihrer Glaubenslehre gerade entgegen. Sie hätte auch bey ihnen um so weniger statt finden sollen; da Lutherus selbst und die ersten Theologen ihrer Kirche die Ehe unter die bloß weltlichen Dinge mit den allerdeutlichsten und nachdrücklichen Worten gerechnet haben, deren Zeugnisse Böhmer * genugsam anführet. Viele andere Rechtsgelehrten sind auch hierinnen mit Böhmern einstimmig; und ob zwar Leyser ** die Ehe unter die geistlichen Sachen rechnet, weil es einmal durch die Kirchengesetze und die Gewohnheit also eingeführet sey: so sagt er doch ausdrücklich, daß es nicht wohl gethan sey, sie darunter zu zählen. Unterdessen hat Leyser hier überhaupt die Streitfrage nicht gründlich beurtheilet. Die Erklä-

* Dissert. *de jure princip. circa divortia.* Id. *Jur. eccles. protestant.* Lib. IV. Tit. 1. §. 1.

** *Medit. ad ff.* Specim. 297. medit. 4.

Erklärung des Thomasius * von geistlichen Dingen, die er als richtig erkennet, ist gar nicht vor ihn. Die vorstellende Kirche, wie die Erklärung des Thomasius erfordert, hat gar nicht verordnet, daß die Ehe eine geistliche Sache seyn und der geistlichen Gerichtsbarkeit und Gewalt unterworfen werden soll. Diese Erklärung oder Gesetz der Evangelischen Kirche ermangelt hier gänzlich. Daß die Evangelischen Regenten größtentheils die Ehesachen vor den Consistorien abhandeln und entscheiden lassen, das ist keine Erklärung oder Gesetz der Kirche. Es steht ohne Zweifel in der Willkühr der Regenten, Gerichtscollegia anzuordnen und die Sachen zu bestimmen, die von einem jeden entschieden werden sollen. Allein, dadurch verändert eine solche Sache ihre Natur nicht, und wird aus einer weltlichen zu einer geistlichen Sache gemacht. Wenn also die Ehe ihrer Natur nach, eine bloß weltliche Sache ist, wie der vortreffliche Böhmer an dem angeführten Orte mit den überzeugendesten Gründen ausgeführet hat: so bleibt sie es demohngeachtet, ob sie gleich gemeiniglich zu der Gerichtsbarkeit der Consistorien gehöret. Es beruhet aber auf dieser Frage, ob die Ehe eine weltliche oder geistliche Sache ist, ein Grundsatz sowohl in Regulirung der Ehegesetze, als in Entscheidung der Ehestreitigkeiten; und es kömmt überhaupt so ungemein viel darauf an, daß es gar nicht gleichgültig ist, ob diese Frage auf eine gegründete oder ungegründete Art beantwortet wird.

§. 21.

Das Vorurtheil, daß die Ehe eine geistliche Sache ist, hat nicht allein verursachet, daß einige Rechtsgelehrte die Ehesachen nach den wesentlichen Eigenschaften der Verträge zu beurtheilen nicht allenthalben geneigt sind, sondern es ist auch daher entstanden, daß unsere Ehegesetze gleichsam eine vollkommene Gleichheit der Rechte und Befugnisse bey dem Manne und dem Weibe voraus setzen, und daß die häusliche Gewalt und Herrschaft des Mannes fast in nichts als in bloßen Worten, ohne die geringste Wirklichkeit besteht; da doch die Natur der Sache und die gesunde Vernunft, wie wir bald zeigen werden, so wohl als die Ueber-

Die vermeynte Geistlichkeit der Ehe verursachet viele unrichtige Sätze in den Eherechten.

* *in Notis ad* LANCELOTT. *Institut. juris canon.* Lib. 2. tit. 1. §. 1. Quod res spirituales sint, quas ecclesia repraesentativa spirituales esse jubet; atque jurisdictioni et potestati ecclesiasticae subjicit.

Uebereinstimmung aller gesitteten Völker dem Manne ungleich mehr Vorzüge beylegen: so wie die gute Ordnung, die Ruhe des Hauswesens und die Glückseligkeit der Republiken die häusliche Herrschaft des Mannes allerdings nothwendig machen. Diese vermeynte Geistlichkeit der Ehe hat auch ihren Einfluß bis in die Gesetze von Bestrafung des Ehebruchs erstrecket. Wir wollen hier den Herrn von Montesquieu * reden lassen, der sich hierüber folgendergestalt ausdrücket: „Gleichwie „der Mann die Ehescheidung wegen der Untreue seines Weibes fordern „kann: so verlangte sie ehedem (in Frankreich und bey uns noch itzo) die „Frau wegen der Untreue ihres Mannes. Dieses den römischen Ge„setzen gerade widerstreitende Verfahren ist in den geistlichen Gerich„ten (heut zu Tage erkennen sie in Frankreich nicht mehr über diese „Sachen) eingeführet worden, wo man nichts als die Grundsätze des „canonischen Rechts vor Augen hatte; und in der That, wenn man „den Ehestand bloß nach geistlichen Begriffen, und in Absicht auf das „zukünftige Leben betrachtet: so ist die Verletzung der Treue auf „beyden Seiten einerley. Allein die politischen und bürgerlichen Ge„setze fast aller Völker haben mit gutem Grunde diese beyden Vor„fälle von einander unterschieden. Sie haben von den Weibern „eine Vollkommenheit der Eingezogenheit und Keuschheit verlanget, „die sie von den Männern nicht gefordert haben; weil die Verletzung „der Schamhaftigkeit bey den Weibern eine gänzliche Absagung „aller Tugenden voraus setzet. Ueberdieß schreitet die Frau, wenn „sie die Gesetze der Ehe verletzet, aus dem Stande der Ab„hänglichkeit heraus, welche ihr die Natur auferleget hat. Die Natur „hat auch die Untreue der Weiber mit sichtbaren und unläugbaren Fol„gen beleget, und die aus dem Ehebruche der Frau erzeugten Kinder „werden dem Manne als seine eigene aufgedrungen, und gereichen zu „seiner großen Last: da hingegen die aus dem Ehebruche des Mannes „erzeugten Kinder weder der Frau aufgedrungen werden, noch zu ihrer „Last gereichen.„ Diese Gedanken sind allerdings gründlich; wie denn eben dieser berühmte Schriftsteller an einem andern Orte zeiget **, daß

* *Esprit des Loix*, Tom. II. Liv. 26. chap. 8.

** *Esprit des Loix*, Tom. II. Liv. 16. chap. 12. Toutes les nations se

daß die Natur selbst den Weibespersonen eine größere Eingezogenheit auferleget.

§. 22.

Wenn die Ehe alles dasjenige nothwendig erfordert, was zu der Natur und Wesen eines Vertrages gehöret (§. 20): so ist die erste und wesentlichste Eigenschaft derselben, daß die freye Einwilligung beyder Theile vorhanden seyn muß. Je weniger man sich einen Vertrag ohne diese freye Einwilligung vorstellen kann; desto mehr wird sie bey der Ehe erfordert, welches der wichtigste Vertrag unsers Lebens ist, und wo es darauf ankömmt, eine beständige Gesellschaft und Gemeinschaft des Lebens mit einander einzugehen. Wenn demnach der spartanische Gesetzgeber Lycurgus verordnet hatte, daß die zu verheirathenden Jünglinge und Jungfern in ein dunkeles Zimmer gebracht werden, und ein jeder Jüngling diejenige zum Eheweibe behalten mußte, die er ergriffen hatte *: so hat er hier abermals die Natur und das Wesen der Ehe gar nicht vor Augen gehabt, und ein schlechtes Zeugniß von derjenigen Weisheit abgeleget, die ihm einige in unsern Zeiten beyzulegen geneigt sind. Die Babylonier, nach dem Zeugnisse des Herodot **, ver-

Nach der Natur der Verträge wird zuförderst die freye Einwilligung beyder Theile erfordert.

E 3

se sont egalement accordées à attacher du mepris à l'incontinence des femmes; c'est que la nature a parlé à toutes les nations. Elle a etabli la defense, elle a etabli l'attaque; & ayant mis des deux cotés des desirs, elle a placé dans l'un la temerité & dans l'autre la honte; elle a donné aux individus pour se conserver de longs espaces de tems & ne leur a donné pour se perpetuer, que des momens.

* MEURSII *Miscellan. Laconic.* Lib. 2. cap. 3.

** HERODOT. Lib. I. cap. 36. *verbis:* Leges vero, quæ constitutæ ab ipsis hæ sunt: Una quidem prudentissima, altera autem, (quantum ego sentio,) qua Enetos, qui sunt ex Illyriis, audio uti per singulos pagos. Semel enim quotannis ista fiebant. Ubi virgines effectæ essent nubiles, eas quum congregassent, universas unum in locum recipiebant, quas circumsistere virorum frequentia, surgens præco sigillatim vendebat: sed primam pulcherrimam omnium, secundum hanc (ut quam plurimo venditur auro) aliam evocabat, quæ post illam esset speciosissima. Vendebatur autem in Contubernium. Babylonii igitur, qui locupletes et iidem cœlibes erant, pulcherrimas quasque mercabantur, ut quisque alterum licitando superaverat. At iis ex plebe, qui essent cœlibes, his non opus erat pulchra forma; ideo tur-

verkauften die schönen mannbaren Jungfern öffentlich an den Meistbiethenden, und das daraus gelöste Geld legten sie den häßlichen zu, gleichfalls nach den Gesetzen der Versteigerung, indem eine Häßliche demjenigen zugeschlagen wurde, der sie für das wenigste Geld haben wollte. Ich bin weit entfernt, mit dem Herodot dieses Gesetz für eine weise Einrichtung zu halten. Allein, es ist doch allemal vorzüglicher, als das lycurgische Gesetz. Lycurgus hielt die Einwilligung beyder Theile für unnöthig. Das babylonische Gesetz ließ wenigstens die freye Einwilligung des männlichen Geschlechts zu. Denn auch diejenigen, welche die Häßlichen annahmen, thaten es aus freyem Willen; und sie hatten an dem Gelde etwas, worüber sich vielleicht viele über den Mangel der Schönheit trösteten. Die Einwilligung des weiblichen Geschlechtes in die Ehe, ist auch bey vielen andern Völkern des Alterthums für unnöthig gehalten worden. Dieses fand bey allen Völkern statt, da der Mann die Frau erkaufte, oder derselben einen Brautschatz mittheilete; und unsere Vorfahren selbst müssen wahrscheinlich darunter gerechnet werden *. Es war dieses eine Folge von der häuslichen Dienstbarkeit, in welcher die Weiber und Kinder lebten, und die noch heutiges Tages bey vielen gesitteten Völkern zu dem Wohlstande der Familien und der Republiken für nothwendig erachtet wird. Unter allen Völkern haben die Römer das Wesen des Ehestandes hierinnen am besten vor Augen gehabt. Die Einwilligung beyder Theile war die wesentlichste, und man kann sagen, die einzige Eigenschaft der Ehe **, ohngeachtet die Gewalt des Hausvaters über seine Familie sehr groß war. Unter-

turpiores virgines simulque pecunias accipiebant. Nam præco, vbi virginum speciosissimarum peregisset venditionem, excitabat deformissimam, si quis illorum mercari volens exsisteret; edicebatque, quisquis vellet quo minimo auri sumpto eam in matrimonium habere, donec illi, qui minimo contentus esset, fœmina addiceretur. Ita aurum ex speciosis virginibus conficiebatur, et sic speciosæ, deformes ac debiles collocabant.

* Tacitus *de morib. German.* cap. 18. *verbis:* Dotem non uxor marito, sed uxori maritus offert. Intersunt parentes et propinqui, ac munera probant: munera non ad delicias muliebres quæsita, nec quibus nova nupta comatur, sed boves et frenatum equum et scutum cum frameo, gladioque. In hæc munera uxor accipitur.

** L. 15. ff. de condit. et demonstrat. L. 11. 13. ff. de Sponsal. L. 12. 14. C. de Nuptiis.

Unterdessen hatte doch diese Gewalt großen Einfluß in die Ehegesetze, davon wir bald handeln werden, und die sich so gar so weit erstreckte, daß die Tochter ihren Mann auf Befehl des Vaters, auch währendem Fortgange der Ehe, allezeit repudiiren mußte, ob er gleich Anfangs seine Einwilligung zu der Ehe gegeben hatte *; ein Gesetz, das nach dem Ausspruche des Herrn von Montesquieu ** sehr unbillig war.

§. 23.

Diese Einwilligung in die Ehe muß ausdrücklich seyn, und kann weder stillschweigend angenommen, noch vermuthet werden; wie sie denn auch von der Einwilligung in den Beyschlaf wohl zu unterscheiden ist.

Wenn die freye Einwilligung beyder Theile die wesentlichste Eigenschaft der Ehe ist (§. 22.): so folget daraus unumgänglich, daß diese Einwilligung nicht vermuthet werden kann; und daß dannenhero hier keine stillschweigende Einwilligung statt findet. Die Natur der Verträge nach der gesunden Vernunft erfordert unumgänglich, daß derjenige, der etwas zu leisten verspricht, sich mit ausdrücklichen Worten darzu anerkläre; dahingegen, wenn es nur darauf ankömmt, etwas zu unterlassen, oder sich seines Rechtes zu begeben, die stillschweigende Einwilligung eher von Wirkung seyn kann. Diese ausdrückliche Einwilligung ist um so mehr wesentlich nothwendig, da es auf eine beständige Gemeinschaft des Lebens ankömmt, worauf des Menschen Wohl und Weh hauptsächlich beruhet. Diejenigen Rechte würden sehr unbillig seyn, die aus einigen gemeinschaftlichen Unternehmungen zweyer Kaufleute eine auf beständig eingegangene Handlungsgesellschaft vermuthen wollten. Es ist auch hier die Einwilligung in den Beyschlaf von der Einwilligung in die Ehe wohl zu unterscheiden; und die erste schließt die andere keinesweges in sich. Folglich ist auch in diesem Betrachte die ausdrückliche Einwilligung in die Ehe, desto nothwendiger, weil durch die vorgegangenen Handlungen, woraus die Einwilligung geschlossen

* L. 5. C. de Repudiis et Judic. de morib. sublato.

** *Esprit des Loix*, Liv. 26. chap. 3. Un pere pouvoit chez les Romains obliger sa fille a repudier son mari, quoiqu'il eût lui même consenti au mariage. Mais il est contre la Nature, que le Divorce soit mis entre les mains d'un tiers. Si le Divorce est conforme à la Nature, il ne l'est que lorsque les deux parties, ou au moins une d'elles y consentent, & lorsque ni l'une ni l'autre n'y consentent, c'est un monstre que le Divorce. Enfin la faculté du Divorce ne peut être donnée, qu'à ceux qui ont les incommodités du mariage & qui sentent le moment, où ils ont intérêt de les faire cesser.

sen wird, selten klar genug zu Tage liegt, ob die Einwilligung den Beyschlaf oder die Ehe betroffen hat. Die gemeinen Rechte, welche den Stupratorem die Geschwächte entweder zu heirathen oder auszustatten verbinden, scheinen diesen Unterschied nicht vor Augen gehabt, sondern die Einwilligung in den Beyschlaf und in die Ehe für einerley gehalten zu haben, welches weder mit der Vernunft übereinstimmet, noch den guten Sitten beförderlich ist. Die Natur leget dem weiblichen Geschlechte die Vertheidigung auf, wie der Herr von Montesquieu sehr wohl bemerket *. Je mehr sie also durch die Beschaffenheit der Gesetze zu der Vertheidigung bewogen werden, desto weniger wird Unzucht getrieben. Ich halte es demnach für ein sehr weises Gesetz, daß Se. Königl. Maj. in Preußen alle Actiones ex stupro abgeschaffet haben. Man berufet sich vergeblich auf die Bibel **, daß sie die Heirath oder die Ausstattung verordnet. Höchstens würde dieses ein besonderes Gesetz vor den jüdischen Staat seyn, das uns so wenig als hundert andere diesem Volke gegebene besondere Gesetze verbindet. Allein, es haben auch bereits berühmte Gottesgelehrte angemerket ***, daß Gott hier wahrscheinlich die Bedingung verstanden habe, wenn der Stuprator der Geschwächten die Ehe wirklich versprochen hat.

§. 24.

Eine bedingte Einwilligung hat keine andere Verbindlichkeit, sowohl vor als nach der Trauung, als in so weit die Bedingung erfüllet wird.

Es folget ferner aus der Natur der Verträge, daß eine bedingte Einwilligung in die Ehe nur in so fern eine Verbindlichkeit hat, als diese Bedingungen erfüllet werden. Diese Bedingungen mögen auch beschaffen seyn, wie sie wollen; so kann vor deren Erfüllung keine Verbindlichkeit vorhanden seyn. Wenn sie wirklich oder moralisch unmöglich sind; so liegt ja klar zu Tage, daß derjenige Theil, so dergleichen Bedingungen anhängt, nichts weniger in Willens ist, als die Ehe einzugehen; und handeln diejenigen Rechtsgelehrten † wider alle gesunde Vernunft, die aus Gunst gegen den Ehestand dergleichen Bedingungen als nicht angehängt ansehen. Diese Meynung entspringt aus der vermeynten

* *Esprit des Loix*, Tom. II. Liv. 16. chap. 12. Man sehe die zweyte Note, §. 21.

** 2 B. Mos. 22. v. 17.

*** CALOV. *in Bibliis illustrat.* ad Exod. 22. v. 17.

† CARPZOV. *Jurispr. ecclesiast.* Lib. II. Tit. 2. def. 23. SCHILTER. *Institut. jur. canon.* Lib. 2. Tit. 10. §. 4.

meynten Geistlichkeit der Ehe, welche viele ungereimte Sätze bey denen Eherechten eingeführet hat, deren Ungrund aber oben (§. 20) ausführlich gezeiget worden ist. Wenn andere Rechtslehrer die Unverbindlichkeit einer bedingten Einwilligung, so lange die Bedingung nicht erfüllet ist, einräumen; so lassen sie solches gemeiniglich nur bey den Eheverlöbnissen zu. Sie wollen aber nicht, daß eine bereits geschlossene Ehe deshalb wieder aufgehoben werden könne. Auch dieses fließt aus der vermeynten Geistlichkeit der Ehe und ist offenbar wider die Natur der Verträge. Wenn jemand auf seiner Seite dem Vertrage eine vollkommene Genüge geleistet hat, und die Bedingungen, die er sich von der andern Seite versprechen lassen, werden nicht erfüllet; so ist er, nachdem er den Gegentheil darzu anzuhalten, vergeblich bemühet gewesen ist, auch seiner Seits von dem Vertrage wieder abzugehen, allerdings befugt; und die gegenseitige Meynung beleidiget die gesunde Vernunft offenbar. Die Lehrer des natürlichen Rechts sind hier alle einstimmig *. Es kann aber die Ehe keine Gunst in den Rechten haben, welche der gesunden Vernunft gerade entgegen ist; und eben so wenig erfordert die Wohlfahrt der Familien und des gemeinen Wesens eine solche der gesunden Vernunft widerstreitende Begünstigung. Wenn jemand den andern durch falsche und nicht zu erfüllende Versprechungen zur Ehe verleitet: so ist es allemal besser, diese Ehe wieder aufzuheben, als beyde Theile ihre ganze Lebenszeit in Verdruß und Zänkereyen mit einander leben zu lassen.

§. 25.

Eine durch Gewalt und Furcht erpreßte Einwilligung in die Ehe hat keine Verbindlichkeit.

Es ist gleichfalls eine natürliche Folge, daß alles dasjenige, was einen Vertrag ungültig macht, auch die Vernichtigung der Ehe nach sich ziehen müsse. Solchem nach ist eine Eheverbindung, darzu der eine Theil mit Gewalt gezwungen oder die Einwilligung durch Furcht erpresset wird, allemal ungültig; und ist es einerley, ob der andre Theil selbst die Gewalt anwendet, oder ob ein Dritter die Einwilligung durch Furcht erzwingt. In beyden Fällen ist die Einwilligung nicht frey, und kann folglich keine Verbindlichkeit nach sich ziehen. Wenn der den Vertrag schließende Theil selbst Gewalt und Drohungen gebrauchet:

* GROTIUS *de jure bell. et pac.* *de jure Nat. et Gent.* Lib. V. cap. 11. Lib. 3. cap. 19. §. 14. PUFFENDORF. §. 9. THOMAS. *Jur. N. et G.* Lib. 3.

chet: so kann er sich durch eine ungerechte Handlung kein Recht erwerben; und wenn sie ein dritter anwendet, der kein Recht hat uns zu zwingen: so kann auch vor Niemand einiges Recht daraus entstehen. Nur in dem Falle also kann ein Vater seine Tochter zur Einwilligung in eine Ehe zwingen, wenn ihm die Gesetze eine vollkommene Gewalt über seine Familie zugestehen. Einige Lehrer des natürlichen Rechtes* wollen zwar behaupten, daß eine durch Furcht erzwungene Einwilligung nach dem Rechte der Natur eine Verbindlichkeit habe. Allein, es ist dieses ihrem eigenen Geständnisse nach eine eitle und leere Verbindlichkeit, weil sie selbst hinzusetzen, daß hingegen der andere Theil schuldig sey, ihn von dem erzwungenen Versprechen wieder los zu zählen. Man hat diese Umschweife von Verbindlichkeit und Wiederlossprechung ersonnen, damit die durch Krieg erzwungenen Verträge unter freyen Völkern ihre Gültigkeit nicht verlieren möchten. Allein, diese Furcht ist unnöthig. Die Gültigkeit dieser Verträge beruhet auf ganz andern Gründen, die hier zu weitläuftig sind. Dionysius von Halicarnaß ** hat einen dieser Gründe sehr wohl ausgedrücket, wenn er spricht: „Was die Nothwendigkeit eine Zeitlang so wohl den Privatpersonen, als den Republiken auspresset, das besteht so lange, als „diese Nothwendigkeit fortdauret„. Weil aber in der Verfassung eines bürgerlichen Regiments niemals eine Nothwendigkeit vorhanden seyn kann, unbefugte Gewalt und Zwang zu dulden: so kann auch daraus gar keine Verbindlichkeit entspringen.

§. 26.

Eine durch Betrug und Irrthum erhaltene Einwilligung ist ungültig, wie denn auch der Gebrauch des Verstandes darzu nöthig ist.

Eben diese Beschaffenheit hat es mit einer Einwilligung, die vermittelst eines Betruges oder Irrthums geschieht. In Ansehung des Betrugs finden alle diejenigen Gründe statt, die wir vorhin bey der durch Gewalt und Furcht erhaltenen Einwilligung beygebracht haben. Der contrahirende Theil, der Betrug anwendet, kann durch diese ungerechte That kein Recht erlangen; und aus dem Unrechte eines dritten sowohl, als aus dem Mangel einer wahren Einwilligung, kann keine Ver-

* GROTIUS *de jure Bell. et pac.* Lib. 2. cap. 11. §. 7.

** DIONYS. HALICARN. Lib. 8. Quicquid necessitas pro tempore vel privatis hominibus, vel civitatibus extorquet, tantisper durat, donec cesset ea necessitas.

Verbindlichkeit erwachsen *. In Ansehung des Irrthums aber, ist gleichfalls keine wahre Einwilligung vorhanden, weil eine vorausgesetzte Sache die Einwilligung veranlasset, die sich ungegründet befindet, und weil die Einwilligung hier gleichsam unter einer Bedingung geschieht, die folglich, wenn sie nicht erreichet wird, die ganze Einwilligung unverbindlich macht **. Am allerwenigsten aber kann eine Verbindlichkeit des Ehevertrags statt finden, wenn der eine Theil den freyen Gebrauch seiner Vernunft nicht gehabt hat. Die Einwilligung setzet eine Ueberlegung und Erwägung der Umstände voraus, die bey dem Mangel der Vernunft nicht vorhanden ist. Folglich können die Kinder, die Rasenden und Blödsinnigen, wie auch die Trunkenen keinen gültigen Ehevertrag schließen. Wir werden alles dieses unten ausführlich erörtern.

§. 27.

Sodann ist die Einwilligung der Aeltern in die Heirath der Kinder nach dem natürlichen Rechte nothwendig.

Die zweyte wesentliche Eigenschaft einer Eheverbindung, ist die Einwilligung der Aeltern in die Verheirahtung ihrer Kinder. Die Nothwendigkeit dieser Einwilligung beruhet nicht bloß in der Ehrerbiethung, welche die Kinder ihren Aeltern schuldig sind. Der hauptsächlichste Grund besteht in der Gewalt, und man kann sagen in dem Eigenthume, welches die Natur den Aeltern durch die Erzeugung über ihre Kinder giebt; und wenn man auch annehmen wollte, daß diese Gewalt und Eigenthum nach einer gewissen Zeit nicht mehr statt fänden: so würden alsdann die Rechte der Gesellschaft anfangen. Die engste und unauflöslichste Gesellschaft ist zwischen den Aeltern und der Familie der Kinder. Sie sind also nicht schuldig jemand wider ihren Willen in diese Gesellschaft aufzunehmen ***. In diesem Betracht und

* GROTIUS *de jure bell. et pac.* Lib. 2. cap. 11. n. 6.

** PUFFENDORF. *de jure Nat. et Gent.* Lib. 3. cap. 6. §. 6. GROT. *cit. loc.*

*** OSIANDER *ad* GROT. *de jure bell. et pac.* Lib. 2. cap. 5. ad them. 10. Si itaque convenientissimum est prudentiores consulere in tanto negotio et patris consilium explorare, si ipsa ratio societatis requirit, ut socius sine consensu socii nihil agat, si pater per tot annos maritus optime judicare potest, vel ad minimum longe melius filio, ipsa ratio naturalis dictabit, quod consulit pater, idem praeceptum esse et obligare, quod societatis natura infert, id longe magis in tali societate locum habere, quod prudentiae regula in maturioris aetatis homine dictat, id esse sectandum.

da die Kinder von der Aeltern Vermögen und durch ihre Unterstützung ihre Haushaltung einrichten müssen: so sind die Aeltern mitpaciscirende Theile; und die Einwilligung desjenigen, der an dem Vertrage selbst Antheil hat, muß nach der gesunden Vernunft und allen Rechten allerdings für wesentlich nothwendig erachtet werden. Der Herr von Montesquieu * hat von der Nothwendigkeit dieser Einwilligung noch andere so wichtige Gründe angeführet, daß wir ihn selbst hören müssen: „Die Einwilligung der Väter, spricht er, ist auf ihre Gewalt gegründet, oder welches einerley ist, auf ihr Recht des Eigenthums. Es ist „gleichergestalt auf ihre Liebe, auf den Vorzug ihrer Vernunft, und auf „die Ungewißheit der Vernunft ihrer Kinder gegründet, welche sich „durch das geringe Alter in einem Stande der Unwissenheit und durch „die Leidenschaften in einem Stande der Trunkenheit befinden. In „kleinen Republiken, oder in den besondern Staatsverfassungen, wovon „wir geredet haben, können Gesetze statt finden, wodurch den Obrigkeiten eine Aufsicht über die Heirathen der Kinder ihrer Mitbürger „zugestanden wird, welche die Natur schon den Vätern anvertrauet hat. „Die Liebe des gemeinen Wesens kann daselbst so groß seyn, daß sie „aller andern Liebe gleich ist, oder dieselbe gar übertrifft. So wollte „Plato, daß die Obrigkeiten die Heirathen einrichteten; und bey den „Spartanern hingen sie gleichfalls von der Anordnung der Obrigkeit „ab. Allein, in den ordentlichen und gewöhnlichen Staatsverfassungen steht es den Vätern zu, ihre Kinder zu verheirathen. Ihre Klugheit wird, was diese Sache anbetrifft, allemal alle andere Klugheit „übertreffen. Die Natur pflanzet den Vätern ein Verlangen ein, ihren Kindern Nachfolger zu verschaffen, das sie kaum in Ansehung ihrer selbst empfinden. In den verschiedenen Graden der Nachkommenschaft sehen sie sich unvermerkt einer künftigen ewigen Dauer entgegen schreiten.„

§. 28.

Die Absichten der catholischen Kirche haben diese Gewalt der Aeltern eingeschränket.

Wenn unsere Gesetze nicht vollkommen mit dieser Gewalt übereinstimmen, welche die Natur den Vätern über ihre Kinder zugestanden hat: so ist es dem Geiste der catholischen Kirche zuzuschreiben, von welchem sich mehr unter den Protestanten erhalten hat, als sie sich vielleicht selbst

* *Esprit des Loix*, Tom. II. Liv. 23. chap. 7.

selbst einbilden. Als die christliche Kirche zuerst gepflanzet wurde: so war es der Klugheit der ersten christlichen Kaiser vielleicht nicht ungemäß, die Gewalt der Väter über ihre Kinder einzuschränken. Die Kinder sind allemal eher geneigt, eine neue Religion zu ergreifen, wie der Herr von Montesquie * anmerket, als die Väter, die mit ihrer Religion so bekannt geworden sind, daß sie sich selten einfallen lassen, daran zu zweifeln. Das, was im Anfange des Christlichen Glaubens zu dessen Ausbreitung nöthig war, das erhielt sich hernach aus andern Gründen und Absichten in der catholischen Kirche. Die Ehe war für ein Sacrament erkläret worden; und dieser Glaubenssatz erforderte, daß freylich der Mangel der väterlichen Einwilligung eine so heilige Sache nicht ungültig machen konnte. Der Mönchsstand hat gleichfalls zu allen Zeiten einen großen Einfluß in die Lehrsätze der catholischen Kirche gehabt. Der Geist der Ordensgeistlichen, der beständig auf ihre Vergrößerung an Macht und Reichthum bedacht gewesen ist, fand es seinen Absichten gemäß, die Einschränkung der väterlichen Gewalt fortdauren zu lassen, damit die Kinder und besonders reiche Erben, ohne Einwilligung ihrer Aeltern Gelübde ablegen konnten. Ueberdieß wurden die Urheber des canonischen Rechtes durch die Unordnungen des Hauswesens und durch den Verdruß der Männer und Väter, die aus der Einschränkung der häuslichen Gewalt über ihre Weiber und Kinder entstanden, wenig gerühret, weil sie selbst keine Weiber und Kinder hatten. Sie konnten leicht den Vätern nachtheilige Gesetze machen, weil sie diesen Nachtheil nie selbst empfanden. Allein, alles dieses verhält sich bey den Evangelischen auf ganz entgegen gesetzte Weise; und man sieht also nicht, was uns abhalten könnte, das natürliche Recht der Aeltern über ihre Kinder in seiner völligen

* *Esprit des Loix*, Tom. II. Liv. 23. chap. 21. p. 315. Il est certain, que les Changements de Constantin furent faits ou sur des idées, qui se rapportoient à l'etablissement du Christianisme, ou sur des idées prises de sa perfection. De ce premier objet vinrent ces loix, qui donnerent une telle autorité aux Eveques, qu'elles ont été le fondement de la jurisdiction ecclesiastique; de la ces loix, qui affoiblirent l'autorité paternelle, en otant au pere la proprieté des biens de ses enfans. Pour etendre une Religion nouvelle, il faut oter l'extreme dependance des enfans, qui tiennent toujours moins à ce, qui est etabli.

Erstreckung gelten zu lassen. Viele vernünftige Rechtslehrer haben auch die Gültigkeit dieser natürlichen Rechte anerkannt *. Wir werden unten hiervon in mehrerem zu handeln Gelegenheit haben.

§. 29.

Aus diesem Vertrage entsteht eine ungleiche Gesellschaft des Mannes und des Weibes, worinnen der Mann nach dem natürlichen Rechte den Vorzug der Herrschaft hat.

Aus diesem auf die Einwilligung so wohl der Hauptpersonen als der mit interessirten Aeltern gegründeten Vertrage entsteht eine Gesellschaft des Mannes und Weibes; allein, eine ungleiche Gesellschaft, in welcher so wohl nach dem Rechte der Natur, als der Uebereinstimmung aller Völker dem Manne verschiedene Vorzüge zustehen. Die Natur hat dem Manne unstreitig den Vorzug der Stärke beygeleget, wenn wir auch gern zugeben, daß beyde Geschlechter die Kräfte des Verstandes gleich besitzen. Sie hat ihn also zum Beschützer des Weibes gemacht; und mithin gewollt, daß das Weib von ihm abhängen soll. Diesen Grund haben fast alle Völker als unstreitig angesehen. Wenn die Sacier ** die Gewohnheit hatten, daß die neuangehenden Eheleute einen Kampf mit einander hielten und der Ueberwinder den Ueberwundenen gefangen wegführete, und die Herrschaft über ihn erlangte: so zweifelten sie nicht an diesem Grunde, sondern es schien ihnen ungewiß, ob der Mann wirklich den Vorzug der Stärke hätte. Allein, hier redet die Natur auf das deutlichste durch die Beschaffenheit aller Thiere, davon der Mann allemal größer und stärker ist, als das weibliche Geschlecht; und wenn sie bey dem menschlichen Geschlechte zuweilen hierinnen fehlet: so liegt es nicht an der Absicht der Natur, sondern an den Hindernissen, die ihr die unordentliche Lebensart der Menschen entgegen setzet. Zwar wollen heute zu Tage die wenigsten Rechtslehrer zugeben, daß die häusliche Herrschaft des Mannes in dem Rechte der Natur gegründet sey. Sie meynen, daß aus den natürlichen Vorzügen des männlichen Geschlechtes diese Herrschaft nicht folge, weil die Fähigkeit zur

* PUFFENDORF *de jure Nat. et Gent.* Lib. 6. cap. 2. §. 14. CARPZOV. *Jus ecclesiast.* L. 2. tit. 3. def. 39. BOEHMER. *Jur. ecclesiast Protestant.* Lib. 4. tit. 2. §. 9. BRÜCKNER. *Decis. matrimonial.* cap. 2. STRYCK. *ad* BRUNNEMANN. *jus eccles.* L. 21. c. 16.

** AELIANUS *Histor.* Lib. 12. cap. 38. Siquis puellam uxorem ducere cupit, pugnam cum ea suscipit; et si illa superior sit, captivum abducit atque imperium in eum tenet; sin inferior regitur ab ipso. Certant autem non de vita, sed de victoria.

zur Herrschaft deshalb kein Recht zur Herrschaft selbst ausmache. Allein, dieser Einwurf greift den vorhergehenden Grund nicht in seiner völligen Stärke an. Man behauptet nicht, daß dem Manne die Herrschaft wegen seiner Fähigkeit zu derselben gebühre, sondern wegen des Schutzes, den er nach seiner vorzüglich empfangenen Stärke dem Weibe leistet. Dieser Schutz schließt so wohl nach dem Rechte der Natur, als nach der gesunden Vernunft, die Abhänglichkeit des Beschützten in sich. Diese Abhänglichkeit des Weibes ist desto ungezweifelter, weil sie auch in allen andern Dingen mehr Hülfe und Beystand von dem Manne, als derselbe von ihr bedarf. Die Natur hat das weibliche Geschlecht so wohl in dem Stande der natürlichen Freyheit, als in der Verfassung der Republiken, zu Ausrichtung der vornehmsten Geschäffte durch das Kindertragen und die damit verknüpften Krankheiten und Beschwerlichkeiten so wohl, als durch andere dem weiblichen Geschlechte besonders eigene Krankheiten und Schwachheiten untüchtig gemacht; und die Natur redet hier so deutlich, daß man sich wundern muß, warum sie viele Rechtslehrer nicht verstehen und lieber sinnreich seyn wollen, ihre eigene Vorzüge darnieder zu schlagen.

§. 30.

Die gegenseitigen Gründe von der natürlichen Freyheit und Gleichheit der Menschen und den Rechten der Gesellschafter werden widerleget, und die Herrschaft des Mannes ferner erwiesen.

Vielleicht würden ihre Gründe von der natürlichen Gleichheit und Freyheit aller Menschen eher einigen Betracht verdienen, wenn sie uns zeigen wollten, wie in dem Stande der natürlichen Freyheit eine gleiche Gewalt und Ansehen zwischen Mann und Weibe wirklich statt finden könnten. Die Kinder und das Gesinde sind in dem Stande der natürlichen Freyheit der häuslichen Herrschaft unstreitig unterworfen; die ersten sind es durch die Natur, und die andern durch einen vorausgesetzten Vertrag. Diese häusliche Herrschaft über die Kinder und das Gesinde kann aber nicht bey zwo Personen mit gleicher Gewalt und Ansehen beruhen. Dieses würde zu unaufhörlichen Streitigkeiten Unruhen und Unordnungen in dem Hauswesen Anlaß geben. So wenig zweyerley oberste Gewalten in einem Staate seyn können, so wenig können in dem Hauswesen zwo Personen mit gleichem Ansehen regieren. Man würde alle Augenblicke zum Kriege kommen und der Stärkere würde dennoch den Schwächern seiner Gewalt unterwerfen. Es ist vergeblich, daß man sich auf die Rechte der Gesellschaft berufet, nach welchen zwey und mehr Personen zugleich die gemeinschaftlichen Ange-

Angelegenheiten besorgen und über andere, die sich dieser Gesellschaft unterworfen haben, ein gleiches Ansehen haben können. Man vermenget hier die bürgerliche Verfassung mit dem Stande der natürlichen Freyheit. In den Republiken kann eine Gesellschaft statt finden, deren Mitglieder gleiches Ansehen haben, weil nämlich die oberste Gewalt in der Republik einen jeden Gesellschafter anhalten kann, die Puncte seines eingegangenen Vertrages zu erfüllen, so wohl, als weil die Unterbedienten der Gesellschaft vermöge dieser obersten Gewalt leicht zu ihrer Schuldigkeit anzuhalten sind. Allein, das ist im Stande der natürlichen Freyheit ganz unmöglich. Gesellschafter von gleichem Ansehen können daselbst gar nicht statt finden. Eine solche Gesellschaft wird sich entweder bey dem geringsten Widerstreite der Meynungen gänzlich zerschlagen, oder derjenige, der andrer Meynung ist, wird von den übrigen Gesellschaftern gezwungen werden müssen. Diese üben also eine Gewalt über ihn aus; und wenn diese Gewalt in dem Vertrage selbst festgesetzet ist: so kann man nicht sagen, daß die Gesellschafter von gleicher Gewalt und Ansehen, sind. Die meisten Stimmen oder derjenige, dessen Meynung in dem Vertrage der Vorzug zugestanden ist, werden allemal ungleich mehr Gewalt und Ansehen haben. Man kann hieraus leicht den Schluß auf den Mann und das Weib im Stande der natürlichen Freyheit machen. Es würde entweder gar keine Gesellschaft unter ihnen statt finden können, oder der eine muß mehr Gewalt und Ansehen haben. Mich deucht, der natürliche Vorzug des Mannes und die oberwiesene Abhänglichkeit des Weibes, lassen uns nicht lange zweifeln, wem hier eine größere Gewalt und Ansehen gebühre. Die Herrschaft des Mannes rühret also nicht aus dem göttlichen Gesetze und dem Völkerrechte allein her, wie die meisten Rechtslehrer zugeben; sondern sie ist wirklich schon in dem natürlichen Rechte gegründet, wie Thomasius * schon anerkannt hat; und so gewiß es ist, daß Mann und Weib von Natur mit gleicher Freyheit und Rechten gebohren werden: so gewiß ist es auch, daß diese gleiche Freyheit und gerechtsame in dem Stande der

* THOMAS. *in notis ad* HUBER. *de jure civitat.* Lib. II. Sect. 1. cap. 4. n. 2. *verb:* Sed quia præstantia Sexus etiam in prima naturæ simplicitate adest, ideo melius erit simpliciter asserere marito imperium in uxorem, etiam quoad primam naturæ simplicitatem.

der natürlichen Freyheit zwischen Mann und Weib nicht statt finden können. Diese zweyerley Fälle muß man wohl von einander unterscheiden. Das natürliche Recht ist nicht dasjenige, was wir von Natur sind, sondern wornach wir in dem Stande der natürlichen Freyheit leben müssen.

§. 31.

Die Herrschaft des Mannes ist auch so wohl durch ein allgemeines göttliches Gesetz verordnet, als durch die Uebereinstimmung aller Völker eingeführet.

Die Herrschaft der Männer über die Weiber, welche dem natürlichen Rechte so gemäß ist, wird auch durch ein allgemeines göttliches Gesetz auf das deutlichste verordnet *; und Gott würde dieses Gesetz nicht ertheilet haben, wenn es nicht mit dem natürlichen Rechte nach dem Falle überein gestimmet hätte. Diejenigen also, welche eben aus der Beschaffenheit eines Strafgesetzes schlüßen wollen, daß es an sich selbst in dem natürlichen Rechte nicht gegründet sey, irren sich sehr. Das was eine Strafe vor das weibliche Geschlecht im Stande der Unschuld seyn konnte, das konnte gar wohl ein Gesetz des natürlichen Rechtes nach dem Falle seyn. Ueberdieß ist auch die natürliche Abhänglichkeit des Weibes von dem Manne vor dem Falle deutlich in der Bibel gegründet; wie aus der angeführten Stelle Pauli genugsam erhellet. Das Völkerrecht stimmet auch hierinnen mit dem natürlichen und göttlichen Gesetze vollkommen überein. Die Herrschaft des Mannes ist mit einer allgemeinen Uebereinstimmung aller Völker festgesetzet worden; und auch dieses beweiset die Verordnung des natürlichen Rechtes. Die Natur hat hierinnen zu allen Völkern geredet. Man wird niemals finden, daß eine Sache, die nicht von der Natur, sondern von der bürgerlichen Einrichtung herrühret, so allgemein von allen Völkern angenommen worden ist. Die Völker haben sonst in ihren Gebräuchen, Sitten und bürgerlichen Verfassung eine fast unendliche Verschiedenheit. Die Nationen sind auch zu allen Zeiten hierinnen einstimmig gewesen. Die Gallier waren die Richter ihrer Weiber über Leben und Tod **; und ein gleiches war bey unsern Vorfahren eingeführet, die nach dem ausdrücklichen Zeugnisse des Tacitus *** ihre ehebreche-

* 1 B. Mos. Cap. 3. v. 16. 1 Cor. Cap. 11. v. 8. und 9.

** Caesar *de bello Gall.* Lib. 6.

*** *de morib. Germ.* cap. 19. Paucissima in tam numerosa gente adulteria; quorum pœna praesens & maritis

brecherischen Weiber nicht als Rächer, sondern als Richter, strafeten. Bey den Römern war dem Manne das häusliche Gericht überlassen, worinnen derselbe entweder allein das Urtheil sprach, oder doch den Vorsitz darinnen hatte *, als wovon wir unten in mehrerm zu reden Gelegenheit haben werden. Die Völker erkennen auch noch heutiges Tages die nämliche Verordnung der Natur. Nach allen Nachrichten der Reisenden ist die Herrschaft der Männer über die Weiber ein gemeines Gesetz aller Nationen; und die Natur lehret dieses so wohl den wilden Hottentotten **, als den gesitteten Sinesern †. Man wird vielleicht heutiges Tages kein Volk finden, wo die Weiber die Herrschaft über die Männer führeten, außer den Einwohnern der marianischen Inseln, als woselbst sich die Weiber in alle Rechte der Männer gesetzet haben, und dieselben mit ziemlicher Strenge ausüben ††. Allein, eben diese Völ-

ritis permissa. Accisis crinibus nudatam coram propinquis expellit domo maritus, ac per omnem vicum verbere agit. Publicatæ enim pudicitiæ nulla venia. Non forma, non ætate, non opibus maritum invenerit.

* Dionys. Halicarn. Lib. 2. Tit. Liv. Lib. 39. Tacit. *Annal.* Lib. 13. Cap. 32. Avl. Gell. Lib. 10. Cap. 23.

** Sammlung aller Reisebeschreibungen, 9 Th. 2 Buch 2 Cap.

† Du Halde *Description de la Chine*, Tom. III. p. 172.

†† Sammlung aller Reisebeschreibungen 2 Band, 2 Buch, 32 Cap. p. 385. Die Männer nehmen sich so viele Weiber, als sie Lust haben; und es hindert sie weiter nicht das geringste daran, als die Nähe der Anverwandtschaft. Gleichwohl ist der gemeine Gebrauch, nicht mehr als eine zu nehmen. Die Weiber haben sich in den marianischen Inseln in den Besitz aller Gerechtsamen, die anderswo den Männern zugehören, gesetzet. Die Frau ist Herr im Hause, was sie saget, das muß geschehen, der Mann kann ohne ihre Bewilligung nicht das geringste vornehmen. Erzeiget er seiner Frau nicht so viel Unterwürfigkeit, als sie nach ihrer Meynung mit Rechte fordern kann; lebet er nicht ordentlich und züchtig, oder will viel brummen; so prügelt ihn die Frau tüchtig herum, oder sie läuft von ihm, und tritt von nun an in alle Rechte des ledigen Standes. Die Ehe der Marianer ist folglich keinesweges unzertrennlich. Unterdessen mag die Ehescheidung herrühren, von wem sie will, so verliert die Frau deswegen nicht das geringste von ihrem Heirathsgute; die Kinder bleiben gleichfalls bey ihr, und sehen den neuen Gemahl, den sie sich aussuchet, als ihren Vater an. Hat eine Frau einen wunderlichen eigensinnigen Kopf: so hat der Mann vielleicht, ehe er es sich versieht, weder

Völker sind zugleich die wildesten und unwissendesten. Sie kannten bey der Ankunft der ersten europäischen Schiffe nicht einmal den Gebrauch des Feuers, und hatten alle andere unläugbare Gesetze der Natur ausgerottet. Sie wußten nicht einmal etwas von der Ehrerbiethung gegen die Aeltern*.

weder Frau noch Kinder mehr im Hause. Doch, das ist noch lange nicht alles. Der Mann muß sich noch weit mehr gefallen lassen. Giebt ihm die Aufführung seiner Frauen Ursache zum Misvergnügen: so kann er sich zwar an ihrem Liebhaber rächen, ihr selbst aber darf er nicht das geringste zu Leide thun, sondern sein einiger Trost ist die Scheidung. Allein, mit der Männer Untreue ist es ganz anders beschaffen. So bald eine Frau gewiß weiß, ihr Mann halte es mit einer andern: so giebt sie allen Weibern des Ortes Nachricht davon, und es wird sogleich Zeit und Ort zu einer allgemeinen Versammlung bestimmet. Hier erscheinen sie nun mit den Spießen in der Hand, und der Mütze ihrer Männer auf dem Kopfe, und rücken in voller Schlachtordnung auf die Wohnung des Schuldigen an. Der erste Grimm wird an seinem Garten oder Baufelde ausgelassen, das Getreide ausgerissen, mit Füßen getreten, das Obst von den Bäumen geschüttelt, mit einem Worte, alles geplündert und verheeret. Hernach geht es über das Haus her, und zuletzt über seine eigene Person. Sie peinigen ihn so lange, bis er das Haus räumet. Andere Frauen lassen es dabey bewenden, daß sie von ihrem Manne weglaufen, und ihren Anverwandten die Ursache ihrer Beschwerung über ihn eröffnen. Sogleich kömmt das ganze Geschlecht zusammen; denn die Gelegenheit, anderer Leute Gut zu plündern, erscheint nicht alle Tage. Sie verderben oder nehmen folglich alles weg, was ihnen unter die Hände fällt, und der Mann muß froh seyn, wenn sie nicht überdieses noch das Haus niederreißen. Unterdessen verursachet diese Herrschaft der Weiber, daß manche junge Leute die Lust zum Heirathen gar verlieren. Einige miethen sich ein Mägdchen; andere kaufen sich eins, und geben den Aeltern etwan ein paar Stückchen Eisen oder Schildkrötenschale dafür. Hernach halten sie diese Person an irgend einem abgesonderten Orte, und begehen die größten Ausschweifungen mit ihr.

* Samml. aller Reisebeschreibungen am angeführten Orte, p. 380. Das erstaunlichste ist, daß sie niemals Feuer gesehen hatten. Ungeachtet man vermeynen sollte, der Mensch könnte ohne dieses Element im geringsten nicht leben: so war es ihnen doch auf alle Weise unbekannt; ja sie konnten sich nicht einmal die geringste Vorstellung von seiner Beschaffenheit machen, als sie es bey einer Landung des Magellans zum erstenmale sahen. Denn als er, um ihre Verwegenheit zu bestrafen, einige Häuser in Brand steckete; so dachten sie, es sey ein Thier, das

§. 32.

Die Gesellschaft des Mannes und Weibes wird auf beständig, jedoch nicht unauflöslich, eingegangen. Die Fälle der Auflösung sind aus der Natur der Verträge zu beurtheilen.

Diese ungleiche Gesellschaft des Mannes und des Weibes, worinnen dem Manne nach den natürlichen und göttlichen Gesetzen, wie auch nach der Uebereinstimmung aller Völker die Herrschaft über das Weib und das ganze Haus zusteht, muß auf beständig eingegangen werden, weil der Endzweck der Erziehung der Kinder, der aus dem Hauptzwecke folget, solches erfordert (§. 7.). Wenigstens erfordert das Recht der Natur diese Fortdauer der Ehe bis die Kinder erzogen sind (ebendas.). Allein, ohngeachtet die Ehe auf beständig eingegangen wird: so folget daraus nicht, daß sie ganz unauflöslich ist. Da die Ehe ein bloß weltlicher Vertrag und nichts weniger als eine geistliche Sache ist (§. 20. 21.); und sie folglich nach der Natur der Verträge beurtheilet werden muß: so leidet es keinen Zweifel, daß sie eben wie ein anderer auf beständig eingegangener Gesellschaftsvertrag wieder aufgehoben werden kann, wenn es die Umstände erfordern. Unterdessen läugnen wir nicht, daß die Ehe viel schwerer zu trennen ist, als ein anderer Gesellschaftsvertrag, weil hier die Sache niemals, wie bey einer andern Aufhebung der Gesellschaft vollkommen wieder in den vorigen Zustand gesetzet werden kann, und weil die Gunst der Kinder die Fortdauer der Ehe erfordert. Wenn also das Recht der Vernunft und die bürgerlichen Gesetze einem jeden Gesellen erlauben, nach freyer Willkühr aus der Gesellschaft wieder heraus zu treten, und die Theilung der gemeinschaftlichen Güter zu fordern; so sieht man leicht, daß dieses bey den Ehen nicht eben so leicht angeht, und der freye Willkühr des einen Theiles zur Trennung der Ehe keineswegs zureichend ist. Dieser Satz hindert aber nicht, daß nicht die Ehe nach Maaßgebung der wesentlichen Eigenschaften und Folgen eines Vertrags unter vielerley Umständen wieder aufgehoben werden könnte. Man kann alle diese Umstände in drey Hauptclassen bringen. Die Ehe ist nämlich zu trennen: 1) Wenn der

das Holz fresse, und nicht davon wegzubringen sey. p. 383. Man weiß von keinem Volke, das in einer dermaßen vollkommenen Ununterwürfigkeit lebete, als dieses. Jedermann ist Meister von seiner Person und von seinen Handlungen, so bald er zur Vernunft kömmt. So gar die Ehrerbiethung und Unterthänigkeit gegen die Aeltern, die uns ein Trieb der Natur zu seyn bedünkt, gehöret bey ihnen unter die unbekannten Regungen. Sie haben mit Vater und Mutter keine andere Verbindung, als so weit sie ihrer Hülfe bedürfen.

der Endzweck des Ehestandes nicht erreichet werden kann. Eine jede Gesellschaft, die eines gewissen Endzweckes wegen eingegangen ist, muß nach der gesunden Vernunft von selbst aufhören, so bald es gewiß ist, daß dieser Endzweck nicht zu erlangen steht. Die gegenseitige Lehre würde die gesunde Vernunft offenbar beleidigen. Unter die 2te Hauptclasse der Umstände sind diejenigen zu rechnen, wodurch der eine Theil die wesentlichen Eigenschaften und Bedingungen des Ehevertrages verletzet hat. Die gesunde Vernunft lehret uns ungezweifelt, daß wenn der eine Theil dem Vertrage keine Genüge leistet, auch der andere Theil weiter nicht darzu gehalten seyn kann; und der Satz, daß die Ehe nicht so leicht, als eine andere Gesellschaft wieder zu trennen sey, kann weiter nichts wirken, als daß die Vernichtung der Ehe nicht aus einer jeden geringen Ursache, sondern nur wegen Verletzung der wesentlichen Bedingungen des Ehestandes geschehen müsse. Endlich ist 3) die Ehe zu trennen, wenn beyde Theile mit übereinstimmender Bewilligung die Ehe wieder aufheben wollen. Diejenigen, die durch ihre gemeinschaftliche Einwilligung einen Vertrag geschlossen haben, müssen durch eben diese gemeinschaftliche Einwilligung einander von der Verbindlichkeit dieses Vertrages wieder loszählen können. So muß die Vernunft schlüßen, wenn sie nicht schwärmet oder von Vorurtheilen verblendet ist; und eine Religion oder bürgerliche Gesetze, welche der gesunden Vernunft offenbar widerstreiten, können nur von sehr geringem Werthe seyn. Weder die Religion, noch der Staat, kann hier eine gegründete Befugniß haben, das Gegentheil zu verfügen. Sie würden über die Freyheit der menschlichen Handlungen, eine wahre Tyranney ausüben. Man wendet vergeblich ein, daß die Vorsorge des Staats für die Kinder die Einschränkung der natürlichen Freyheit in diesem Falle erfordere. Ich gebe diese Vorsorge zu. Allein, daraus folget weiter nichts, als daß die Eheleute bey ihrer Trennung fest setzen müssen, wie und auf was Art die Kinder versorget und erzogen werden sollen, und daß der Staat darauf sehen müsse, daß dasjenige genau erfüllet werde, was die getrennten Eheleute der Kinder halber miteinander beschlossen haben.

§. 33.

Wenn unsere Ehegesetze mit demjenigen, was das Recht der Vernunft hierinnen so offenbar befiehlt, nicht vollkommen übereinstimmen: so

Diese Auflöslichkeit der Ehe ist nicht den Gesetzen des

Christenthums zuwider; und die erste christliche Kirche hat diese vermeynten Gesetze nicht beobachtet.

so haben wir solches abermals den Ueberbleibseln der catholischen Religion, nach welcher die Ehe für ein Sacrament gehalten wird, und der vermeynten Geistlichkeit der Ehe zu danken. Die wahre Religion selbst ist weit entfernet, hierinnen etwas der Vernunft widersprechendes anzuordnen. Man kann leicht erweisen, daß alles, was die Vernunft nach der Natur der Verträge bey der Ehetrennung fest setzet, auch im alten Testamente nach dem göttlichen Gesetze statt gefunden habe. Es ist schon von selbst zu vermuthen, daß Christus im neuen Testamente nichts befohlen habe, was dem im alten Testamente geäußerten göttlichen Willen und der gesunden Vernunft entgegen ist; und in der That sind die Sprüche des neuen Testamentes *, welche diejenigen vor sich anführen, welche die Ehescheidung in verschiedenen vorhin (§.32.) angeführten Fällen für unzuläßig halten, gar nicht also beschaffen, daß mit Grunde daraus ein Satz der Religion gemachet werden kann. Selden ** und Thomasius *** haben auf das kläreste erwiesen, daß hier Christus nichts weniger als neue Gesetze, sondern eine richtige Erklärung der mosaischen Gesetze von der Ehescheidung, deren Auslegung bey den Juden sehr streitig war, habe geben wollen; und Grotius † erweiset, daß diese Aussprüche Christi wenigstens keine Gesetze der Religion, sondern Anweisungen zu einem höchst vollkommenen Christenthume sind, dergleichen Christus und die Apostel mehrere ertheilet haben, ohne daß wir sie als Gesetze der Religion ansehen. Von dergleichen Anweisungen zu einem höchstvollkommenen Christenthume hat Bayle †† Gelegenheit genommen, die christliche Religion mit der bürgerlichen Verfassung eines Staats für gar nicht verträglich zu halten; und in der That, wenn wir das gänzliche Verbot aller Rache, den Rath des Apostel Paulus, gar nicht zu heirathen und dergleichen Anweisungen zu einem höchst vollkommenen Christenthume als Gesetze der Religion ansehen wollten: so hätte Bayle recht, daß ein Staat von Christen gar nicht bestehen könnte. Es ist auch ein günstiges Vorurtheil vor diese Meynung, daß die ersten Christen dasjenige in diesen Aussprüchen Christi gar nicht gefunden haben, was

* Matth. 5. v. 32. und Cap. 19. v. 9. 1 Cor. 7. v. 15.

** SELDEN. *de uxore hebraic.* Lib. 3. Cap. 22.

*** *Fundam. Jur. Nat. & Gent.* Lib. 3. Cap. 3.

† *de Jur. Bell. & Pac.* Lib. 2. Cap. 5.

†† *Pensees sur la Comete.* p. 139.

was viele Gottesgelehrten heute zu Tage darinnen sehen wollen. Die ersten christlichen Kaiser erlaubeten in ihren Gesetzen * die Ehescheidung aus vielen andern Ursachen, als es nach den vermeynten Aussprüchen Christi hätte geschehen können; und Justinianus dieser andächtige, und man kann sagen, in vielen Gesetzen der Religion auf eine abergläubische Art ergebene Kaiser, vergönnete die Ehescheidung, so bald als beyde Theile in dieselbe einwilligten **. Sollte man denn in diesen ersten Zeiten des Christenthums den wahren Verstand der Worte Christi gar nicht eingesehen haben: so würde folgen, daß das Christenthum niemals in seiner Reinigkeit vorhanden gewesen wäre; und die Evangelischen würden einen großen Grund wider die Catholiken verlieren.

§. 34.

Das natürliche Recht verbiethet die Ehe unter den nächsten Anverwandten.

Hier fraget es sich, ob alle Personen beyderley Geschlechts ohne Unterschied mit einer die Gesellschaft des ehelichen Lebens mit einander eingehen können, die den Endzweck des Ehestandes zu erfüllen im Stande sind, oder ob das Recht der Natur die Ehe unter gewissen Personen wegen der nahen Anverwandtschaft verbiethet. Diejenigen, welche das Gesetz der Natur, die Ehe unter den nächsten Anverwandten nicht zuzulassen, auf einen gewissen natürlichen Abscheu der fleischlichen Vermischung gründen, den die nächsten Anverwandten gegen einander haben, dürften die Richtigkeit dieses Grundes schwerlich genugsam erweisen können. Nicht alle Völker bezeugen einen dergleichen natürlichen Abscheu. Die Persianer heiratheten ihre Mütter und Schwestern; und hielten diese Ehen nach den Gesetzen des Zoroasters für die vorzüglichsten und ehrwürdigsten ***. Die Tartarn nehmen noch heutiges Tages ihre Töchter zu Weibern †; und Puffendorf †† zweifelt mit Rechte, ob nicht dieser Abscheu vielmehr aus der eingeführten Gewohnheit und denen in der Jugend eingepflanzten Begriffen herrühre. Grotius ††† aber will das Ver-

* L. 8. C. de Repudiis. L. 22. §. 7. ff. Soluto matrimonio. Nov. 111. & 112.

** Novell. 140.

*** PHILO JUDAEUS *de Specialibus Legis, quae pertinent ad praecepta Decalogi*, p. 778. DIODOR. SICUL. Lib. 1. STRABO Lib. 1. Cap. 15. CURTIUS Lib. 8. Cap. 2.

† *Histoire des Tartares*, Tom. III. p. 236.

†† *de Jure Nat. & Gent.* Lib. 6. Cap. 1. §. 28. p. 798.

††† *de jure Bell. & Pac.* Lib. 2. Cap. 5.

Verbot der Ehe unter den nächsten Anverwandten nicht in dem Rechte der Natur, sondern bloß in den göttlichen Gesetzen finden, die allen Völkern bekannt geworden wären. Allein, ich halte allerdings dafür, daß dieses Verbot in dem Rechte der Natur gegründet sey; und wir erkennen dieses Gesetz der Natur hauptsächlich aus zwey Gründen, die der Herr von Montesquieu * an die Hand giebt. Wenn die Herrschaft des Mannes über das Weib in dem natürlichen Rechte gegründet ist, wie wir vorhin erwiesen haben (§. 29. 30); und folglich das Weib eine Ehrerbiethung gegen den Mann haben muß: so ist die schuldige Ehrerbiethung der Kinder gegen die Aeltern eine eben so unläugbare Verordnung der Natur. Hieraus folget, daß die Natur nicht haben will, daß diese zweyerley verschiedenen Ehrerbiethungen gegeneinander umgekehret und verletzet werden. Der Sohn kann also weder die Mutter und Schwiegermutter, noch die andern nächsten weiblichen Anverwandten, denen er älterliche Ehrerbiethung schuldig ist, heirathen. Zu diesem Grunde kömmt noch ein anderer. Das Gesetz der Natur verabscheuet die unordentliche Vermischung beyder Geschlechter, und befiehlt uns den Ehestand (§. 1-3), folglich verabscheuet sie auch alle Wege, die uns zu dieser unordentlichen Vermischung führen. Nichts würde aber die unordentliche Vermischung mehr befördern, als wenn die nächsten Anverwandten, die bey einander in einem Hause wohnen, die fleischlichen Vermischungen durch die vorzugebende Absicht der Ehe rechtfertigen könnten; und die Unordnung würde desto größer werden, wenn diejenigen, die über die Sitten ihrer Kinder wachen sollen, selbst Verführer abgeben wollten. Denn ob zwar die Ehe selbst keine Verführung ist: so saget doch der Herr von Montesquieu ** mit Rechte, daß die Verführung vor der Ehe allemal vorher gehet.

§. 35.

Das göttliche Gesetz stimmet hierinnen abermals mit dem natürlichen Rechte auf das vollkommenste überein; und in der That muß diese

Das göttliche Gesetz stimmet hier-

* *Esprit des Loix*, Tom. III. Liv. 26. Chap. 14. p. 45-50.

** Ebendaselbst, p. 46. Des peres toujours occupées a conserver les mœurs de leur enfans, ont dû avoir un éloignement naturel pour tout ce qui pourroit les corrompre. Le mariage n'est point une corruption, dira-t-on; mais avant le mariage il faut parler, il faut se faire aimer, il faut seduire; c'est cette seduction, qui a du faire horreur.

diese Uebereinstimmung allemal vorhanden seyn, weil eben das allerweiseste und unveränderliche Wesen, welches seinen Willen durch die Offenbarung zu erkennen giebt, auch durch die Natur redet. So bald diese zweyerley Gesetze einander zu widersprechen scheinen: so können wir gewiß versichert seyn, daß es an dem Mangel unserer Erkenntniß und Einsicht oder an unserm Irrthume liegt. Wenn wir die in der Bibel * verbothenen Heirathen der nächsten Anverwandten betrachten: so finden wir, daß die vorhin ausgeführten Ursachen des natürlichen Rechtes (§.34) lediglich dabey vorwalten; und diejenigen irren mithin, welche das Eheverbot auf die Gleichheit des Grades erstrecken, obgleich der Fall nicht namentlich in der Bibel ausgedrücket ist. Es kömmt hier nicht auf die Gleichheit des Grades, sondern auf die Verkehrung der Ehrerbiethung und auf das Beyeinanderwohnen in einem Hause und die daher entspringende Gelegenheit zur Verführung an. Daher man meines Erachtens in den preußischen Landen sehr weislich gehandelt hat, dieses gesetzlich zu erklären, und alle andere in der Bibel nicht ausgedrückte Fälle ohne Dispensation frey zu geben. Wenn gar keine Dispensation statt findet: so werden die in der Bibel verbotenen Fälle destomehr Ehrerbiethung finden, und die Anverwandten werden auf Hoffnung der Dispensation zu keinem ungebührlichen Umgange verleitet werden. Die bürgerlichen Gesetze der Völker stimmen auch hierinnen mit dem natürlichen Rechte fast allenthalben überein. Nicht allein die römischen Gesetze verbieten die Heirathen unter den nächsten Anverwandten, bey welchen die vorhingemeldeten zwo Ursachen statt finden **; sondern die Araber ***, die Einwohner auf der Insel Formosa †, haben ihre bürgerlichen Gesetze gleichfalls darnach eingerichtet; und die Sineser erstrecken das Verbot der Heirath so gar auf alle diejenigen, die einerley Namen führen ††. Wenn einige Völker hievon abgegangen sind: so ist es aus den Gesetzen ihrer Religion geschehen; indem eine falsche Religion die Eindrücke des natürlichen Rechtes allerdings auslöschen kann.

Mit überein, wie auch das Verfahren der Völker, wenn sie nicht aus den Grundsätzen einer falschen Religion das natürliche Recht hierinnen verletzen.

Die-

* 3 B. Mos. 18.

** §. 2. I. de Nuptiis. L. 17. C. de Nupt. L. 54. ff. de Rit. Nupt. L. 4. §. 8. ff. de Gradib. & Affinit.

*** Alcoran *cap. de mulierib.*

† *Recueil des voïages des Indes* Tom. V. Part. 1.

†† Du Halde *Description de la Chine.*

Dieses war die Ursache der vorhingedachten blutschänderischen Heirathen bey den Persianern, indem die Religion des Zoroasters solches verordnete; und die Heirathen der Brüder und Schwestern in Aegypten, waren nach dem Beyspiele Isis gleichfalls ein Grundsatz der Religion. Wenn die Griechen die Heirathen der Geschwister zuließen: so geschahe solches aus einer vermeynten Wohlfahrt des Staats, indem man die gleiche Eintheilung der Güter unter den Mitbürgern für heilsam erachtete. Der Herr von Montesquieu * hat diese Ursache sehr wohl erläutert.

* *Esprit des Loix*, Liv. 5. Chap. 5. p. 69-71. Quelques Législateurs anciens, comme Lycurgue & Romulus, partagérent également les Terres. Cela ne pouvoit avoir lieu que dans la fondation d'une République nouvelle, ou bien lorsque l'ancienne étoit si corrompue & les esprits dans une telle disposition, que les Pauvres se croyoient obligés de chercher, & les Riches obligés se souffrir un pareil remède. Si lorsque le Législateur fait un pareil partage, il ne donne pas des Loix pour le maintenir, il ne fait qu'une Constitution passagère; l'inégalité entrera par le côté que les Loix n'auront pas défendu, & la République sera perdue. Il faut donc que l'on regle dans cet objet les dos des femmes, les donations, les successions, les testamens, enfin toutes les manières de contracter. Car s'il étoit permis de donner son bien à qui on voudroit & comme on voudroit, chaque volonté particuliére toubleroit la disposition de la Loi fondamentale Solon, qui permettoit à Athènes de laisser son bien à qui on vouloit par testament, pourvû qu'on n'eut point d'enfans, contredisoit les Loix anciennes qui ordonnoit que les biens restassent dans la famille du Testateur; il contredisoit les siennes propres; car en *supprimant les dettes il* avoit cherché l'Égalité. C'étoit une bonne Loi pour la Démocratie que celle qui defendoit d'avoir deux hérédités. Elle prenoit son origine du partage égal des Terres & des portions données à chaque Citoyen. La Loi n'avoit pas voulu qu'un seul homme eut plusieurs portions. La Loi qui ordonnoit que le plus proche parent épousât l'héritiére, naissoit d'une source pareille. Elle est donnée chez les Juifs après un pareil partage. Platon, qui fonde ses Loix sur ce partage, la donne de même, & c'étoit une Loi Athenienne. Il y avoit à Athènes une Loi dont je ne sçache pas que personne ait connu l'esprit. Il étoit permis d'épouser sa sœur consanguine, & non pas sa sœur utérine. Cet usage tiroit son origine des Républiques dont l'esprit étoit de ne pas mettre sur la même tête deux portions de fonds de Terre, & par conséquent deux hérédités. Quand un homme épousoit sa sœur du côté du

tert. Diese Ursache hatte auch bey den Juden ein großes Gewichte. Die Heirathen der nächsten Anverwandten waren zu dem Ende erlaubet, damit das Erbe von dem Geschlechte nicht in fremde Hände kommen möchte; wie denn auch so gar die Römer darauf Betracht macheten, und in dem Falle, wenn der Bruder ohne Erben gestorben war, die Ehe mit dessen hinterlassenen Witwe erlaubten *.

§. 36.

Zu der Vollkommenheit der Ehe wird der Beyschlaf erfordert; und die Einwilligung allein machet keine vollkommene Ehe aus.

Nach dem natürlichen Rechte ist nunmehr zur Vollkommenheit der Ehe nichts weiter übrig, als daß eine Ehe, welche die vorhin ausgeführten Eigenschaften hat, durch den Beyschlaf vollzogen werde. Dieser Beyschlaf gehöret allerdings zur Vollkommenheit der Ehe; und ohne denselben kann man sich gar keine vollkommene Ehe vorstellen. Die Einwilligung zweyer Personen von beyderley Geschlechtern und ihrer Aeltern, sowohl als andere nothwendige Eigenschaften der Ehe, haben eine Gesellschaft zum Endzwecke, worinnen man durch den Beyschlaf Kinder mit einander erzeugen will. Es ist demnach schlechterdings nothwendig, daß die Sache bis zu diesem Endzwecke gebracht werde, wenn die Ehe für vollkommen gehalten werden soll; sonst würde man wider die Vernunft behaupten, daß der Weg und die Mittel zu einem gewissen Endzwecke, diesen Endzweck selbst ausmachten, oder daß ein Geschäffte zu seiner Erfüllung gediehen wäre, ohne daß man den dabey gehabten Endzweck erreichet hätte, welches den ersten Grundsatz der Vernunft offenbar beleidigen würde. Der bekannte Spruch der römischen Rechte **, daß die Einwilligung und nicht der Beyschlaf den Ehestand ausmache, hat einen doppelten Sinn, und ist in einem Verstande wahr, in dem andern aber offenbar falsch. Er ist wahr, wenn man darunter versteht, daß der Beyschlaf allein, ohne vorhergegangene Einwilligung in die Ehe, keinen Ehestand wirke, welches aber durch

du pére, il ne pouvoit avoir qu'une hérédité qui étoit celle de son pére; mais quand il épousoit sa sœur utérine, il pouvoit arriver que le pére de cette sœur n'ayant pas d'enfans mâles, lui laissât la succession, & que par conséquent son frere, qui l'avoit épousée en eut deux.

* L. 1. §. 3. ff. de Concub. L. 4. §. 8. ff. de Gradib. & Affinit.

** L. 15. ff. de Condit. & Demonstrat. consensus non concubitus facit matrimonium.

diesen Spruch der Rechte sehr ungeschickt ausgedrücket wird. Quintilian * redet viel deutlicher, wenn er spricht: **Der Beyschlaf und die Vermischung ohne Recht machet niemand zur Ehefrau.** Dieser Spruch ist hingegen offenbar falsch, wenn man dadurch anzeigen will, daß die bloße Einwilligung in die Ehe ohne Beyschlaf die Ehe in ihrer Vollkommenheit darstelle. Denn die Einwilligung ist das Geschäffte oder der Vertrag, und der Beyschlaf ist die Erfüllung desselben. Ohne Erfüllung aber kann das Geschäffte keine Vollkommenheit haben; und Pufendorf ** hat ganz Recht, wenn er saget, daß, gleichwie der bloße Vertrag von dem zu übergebenden Eigenthume ohne Uebergabe der Sache selbst niemand zum Eigenthumsherrn mache, also könne man auch sich keine Ehefrau vorstellen, ehe sie sich dem Manne vollkommen übergeben habe.

§. 37.

Die jüdischen Gesetze erfordern gleichfalls den Beyschlaf zur Vollkommenheit der Ehe, und die gegenseitige Meynung wird widerleget.

Die meisten Völker haben sich auch mit dem, was die gesunde Vernunft zur Vollkommenheit des Ehestandes erfordert, ganz gleichstimmig erwiesen. Selden *** zeiget, daß vor dem mosaischen Gesetze der Beyschlaf die Vollkommenheit der Ehe bey den Juden ausgemacht hat. Ob nun zwar verschiedene Rechtslehrer aus dem mosaischen Gesetze † erweisen wollen, daß nach demselben bey den Juden allein die Einwilligung die Vollkommenheit der Ehe verursachet habe; weil eine vertraute Jungfrau, die sich in der Stadt von einem andern beschlafen lassen, mit dem Tode bestrafet worden: so irren sie sich doch in diesem Beweise gar sehr. Es ist in der That zu verwundern, wie sehr zeither die Bibel gemisbrauchet worden, um wider die wesentlichen Eigenschaften der Ehe, unsere Ehegesetze fehlerhaft zu machen. Wenn man die angeführte Stelle nur mit geringer Aufmerksamkeit betrachtet: so sieht man

* *Declamat.* 247. Coitus atque congressus citra jus non efficit uxorem.

** *De jure Nat. et Gent.* Lib. 6. cap. 1. §. 14. Ubi tamen judicaverim, quemadmodum ad plenum rei dominium transferendum requiritur, vt res sub alicujus potestate ita constituatur, quo de ea, quandocunque placuerit, disponere queat; ita vt aliqua proprie alterius uxor dici queat, necessum videtur ita ipsam velut in manus viri convenisse, vt ea tanquam uxore possit uti.

*** *De uxore Hebraic.* Lib. 5. cap. 4.

† 5 Mos. 22. v. 23. 24.

man leicht, daß die Ursache des Gesetzes, warum eine vertraute Dirne, die sich hatte schwächen lassen, sterben mußte, keinesweges war, daß sie bereits wegen der Einwilligung in den vorhabenden Ehestand, für eine Ehefrau gehalten wurde; sondern weil eine Jungfrau, die sich schwächen ließ, überhaupt mit der Todesstrafe beleget wurde, wie in dem 21 Verse klar verordnet wird. Da nun einmal eine unvertraute Dirne, die sich schwächen ließ, mit der Todesstrafe beleget wurde: so mußte natürlicher Weise auch eine vertraute mit gleicher Strafe beleget werden. Diese Ursache ist so gar mit deutlichen Worten ausgedrücket. Es heißt: Sie soll sterben, weil sie nicht geschrien hat, nicht aber, weil sie eine Verlobte war. Daß aber ein Mann, der eine verlobte Dirne beschlief, gleichfalls mit der Todesstrafe beleget wurde, daraus folget nichts vor die gegenseitige Meynung. Es war allerdings ein größer Verbrechen in das Recht eines verlobten Mannes Eintrag zu thun, da das mosaische Gesetz die Unzucht überhaupt, sehr hart bestrafte. Es sind nämlich hier zwey ganz verschiedene Verbrecher zu erwägen. Ob aber das mosaische Gesetz die Vollkommenheit der Ehe allein in die Einwilligung und nicht in den Beyschlaf gesetzet habe, das muß aus dem Verbrechen der verlobten Dirne, und nicht aus dem Verbrechen des Stupratoris beurtheilet werden.

§. 38.

Die Gesetze fast aller Völker, und die Meynungen der Rechtsgelehrten, stimmen hiermit überein; wie denn der Beyschlaf wirklich erfordert wird, so, daß

Es würde gar leicht von fast allen andern Völkern erwiesen werden können, daß sie die Vollkommenheit der Ehe in den Beyschlaf gesetzet haben *. Wir wissen dieses von den alten Franken **, so wohl als von den Franzosen in neuern Zeiten ***. Die Deutschen aber haben zu allen Zeiten die Vollkommenheit der Ehe bloß auf den Beyschlaf ankommen lassen. Dieses bezeuget nicht nur der Sachsenspiegel †, sondern eine Menge andere von verschiedenen Schriftstellern gesammlete Zeugnisse ††. Das Sachsenrecht †††, wie auch die meisten andern Ge-

* ORTH. *Commentar. ad Statut. Francof.* p. 35.

** GREGOR. TVRONENS. *Hist.* Lib. 4. cap. 9.

*** vid. HEINECC. *Elementa Jur. Germ.* Lib. 1. T. 10. §. 213. a LVDEWIG *Differ. Jur. Germ.* diff. 8. cap. 2. §. 2. 3.

† Lib. 3. art. 45.

†† vid. GRVPEN. *de uxore Theodisca.* HEINECC. *cit. loc.* BESOLD. *Thesaur. pract. voc. Bett.* WILDVOGEL. *Differt. de jure Thalam.*

††† *Constit. Elect. Sax.* P. III. constit.

Zeichen und Ceremonien zu der Vollkommenheit nicht zureichend sind.

Gesetze und Statuten der Länder sind auch heutiges Tages nicht anders beschaffen. Die meisten Rechtsgelehrten * erkennen auch gar wohl, daß die Vollkommenheit der Ehe bloß durch den Beyschlaf bewirket werden kann; und zeiget der vortreffliche Böhmer ** insonderheit auch hier die Ungereimtheit des canonischen Rechtes, welches die Vollkommenheit der Ehe auf die Einwilligung setzet, und dennoch diese Einwilligung als unzureichend ansieht, wenn es darauf ankömmt, daß die Verlobten ins Kloster gehen wollen. Der Beyschlaf muß auch ohne Zweifel wirklich geschehen, und kann hier kein Zeichen oder bloße Ceremonie zureichend seyn. Mann kann bey einer solchen Ceremonie nicht sagen, daß das Ehegeschäffte bis zu seinem Endzwecke gediehen sey, worauf doch die Vollkommenheit der Ehe allein ankömmt (§. 36). Der König in Frankreich Carl VIII. konnte also mit Rechte über die Vollkommenheit der Ehe des Kaisers Maximilian mit der Anna von Bretagne, spotten ***, die von einem Gevollmächtigten durch die Antrauung und durch die Ceremonie des Beyschlafs vollzogen war; obgleich damals diese Ceremonie von den Deutschen für sehr wichtig und wirksam angesehen wurde.

§. 39.

Nach den bürgerlichen Rechten wird überdieß zur Vollkommenheit der Ehe, die öffentliche Erklärung derselben durch feyerliche Handlungen erfor-

Dasjenige, was wir zeither vorgetragen haben, wird sowohl nach den natürlichen als bürgerlichen Rechten zu dem Wesentlichen der Ehe erfordert. Das natürliche Recht verlanget nichts mehr. Allein die bürgerlichen Rechte erfordern noch eine wesentliche Eigenschaft der Ehe, nämlich, daß sie durch eine feyerliche Handlung öffentlich erkläret wird. In der Republik muß man zu Vermeidung der Unordnung und der Streitigkeiten, die über eine Ehe entstehen können, ungezweifelt versichert seyn daß zwo Personen eine Ehe miteinander eingegangen haben, und

stit. 19. Unsere Verordnete halten dafür, daß der Oerter, da Sachsenrecht gehalten, das Beylager oder das Bettbesteigen erfolgen muß. Wenn dasselbe geschehen, und eines stirbt; so soll alsdenn dem Ueberbleibenden das folgen, was die Ehestiftung, Statut, Gewohnheit oder das Recht ihm giebt.

* Carpzov. *Jurisprud. eccles.* Lib. 3. tit. 5. def. 68. Huber. *de jure Civit.* Lib. 2. Sect. 1. cap. 3. §. 13. Brückner. *Decision. matrimonial.* Wildvogel. *cit. Dissert.*

** *Jus ecclesiast. Protestant.* Lib. 3. tit. 32. §. 3.

*** Pistor. *Germanic. Scriptor.* T. II. p. 102. Brantome *dans les vies des Dames illustres* p. 3.

und künftig als Eheleute leben wollen; und hierzu wird das öffentliche Bekenntniß der neuangehenden Eheleute durch eine feyerliche Handlung erfordert. Diese feyerliche Handlung muß man von den Hochzeitgebräuchen unterscheiden. Die Hochzeitgebräuche können auch in dem Stande der natürlichen Freyheit statt finden, und in den Republiken gar verschieden und mancherley seyn. Allein, sie sind niemals nothwendig, weil sie nicht durch die Gesetze vorgeschrieben werden. Man kann sie also unterlassen, ohne daß dem Wesen und der Gültigkeit der Ehe dadurch etwas abgeht. Je reicher eine Nation ist, je mehr sie der Ueppigkeit und den Ceremonien ergeben ist, desto umständlicher, prächtiger und kostbarer werden allemal die Hochzeitgebräuche seyn. Die Römer hatten bey ihrer Verheirathung eine Menge von Gebräuchen, welche der Herr Hofrath Ayrer * mit großem Fleiße und Einsicht beschrieben hat. Die Sineser, die ohnedem mehr als ein Volk in der Welt, denen Ceremonien ergeben sind, leisten diesem ihrem Geschmacke bey ihren Hochzeiten eine volle Genüge **; und die Japaner, welche die Pracht sehr lieben, wenden dabey unglaubliche Unkosten auf ***. Ja es ist vielleicht kein Volk, das nicht hierinnen seine besondern Gebräuche und Gewohnheiten hat, die öfters so sonderbar sind, daß man schwerlich den Grund oder die Ursache davon einsehen kann. Die Macassarer auf der Insel Celebes, lassen die Neuverehlichten auf eine Stange Eisen treten, und gießen einen Eimer voll kalt Wasser über sie her †.

dert, welche von den Hochzeitgebräuchen zu unterscheiden sind.

§. 40.

* *Dissertat. de jure Connubiorum apud Romanos.*

** Du Halde *Description de la Chine.*

*** *Histoire du Japon,* Tom. I. p. 394. 395.

† Sammlung aller Reisebeschreibungen, 11 Band, p. 488. Nach den angenommenen Gebräuchen führet man die Neuverheiratheten in eine sehr dunkele Kammer, worinnen kein anderes Licht ist, als von einer kleinen Lampe, die in einem Winkel brennet. Man läßt sie daselbst drey Tage und drey Nächte allein, ohne daß sie herausgehen, oder andere hineingehen dürfen. Es steht bloß eine alte Frau an der Thüre, die ihnen dasjenige reichen muß, was sie nöthig haben. Diese Einsamkeit wird so strenge beobachtet, daß, um ihnen allen Vorwand zu benehmen hinauszugehen, in dem Zimmer selbst ein kleines zur natürlichen Nothdurft bestimmtes Cabinetchen ist. Die drey Tage, die sie miteinander zubringen, werden von den Anverwandten und Freunden mit Schmausen und Fröhlichkeit zugebracht.

§. 40.

Diese feyerlichen Handlungen müssen durch die Gesetze verordnet werden; dergleichen in den römischen Rechten geschehen ist.

Es ist gleichgültig, worinnen die feyerliche Handlung bestehet, wodurch in den Republiken die Gewißheit der Ehe öffentlich bekennet und versichert wird. Das Wesentliche kömmt allein darauf an, daß sie durch die Gesetze verordnet wird. Als bey den Römern die ehemaligen Hochzeitgebräuche ziemlich in Abfall gerathen waren *, wie denn Cicero ** schon von seiner Zeit versichert, daß von den Auspiciis nur noch der Name übrig sey: so sahe sich Justinian genöthiget, dergleichen feyerliche Handlungen, wodurch man von der Gewißheit der Ehe versichert seyn konnte, zu verodnen. Er schrieb demnach den vornehmsten Personen die Ehestiftung zur Gewißheit der Ehe vor ***; den Personen mittlern Standes aber legte er auf, ihre Ehe durch das Zeugniß des der Kirchen vorstehenden Geistlichen, und 3 oder 4 anderer geistlichen Personen bestätigen zu lassen †. In Ansehung des Pöbels aber fand er

bracht. Den Morgen des vierten Tages nimmt der neue Ehemann von den Anverwandten seiner Braut Abschied, um das Haus zu beziehen, welches er einnehmen soll. Ehe er aber noch aus der dunkeln Kammer geht, bringt ein Diener mit Anbruche des Tages eine Stange Eisen, worauf einige geheimnißvolle Charactere stehen, und einen Eimer frisch Wasser hinein. Der Aelteste von der Gesellschaft kömmt gleich hinter ihm nach, nähert sich dem Bette, heißt die neuen Eheleute aufstehen, und beyde mit bloßen Füßen auf die Stange Eisen treten. Darauf gießt er ihnen den ganzen Eimer Wasser über den Leib, und saget einige Gebethe dabey her. Nach diesem gehen einige Bedienten hinein, um ihre Herrschaft abzutrocknen und ihr ankleiden zu helfen.

* vid. AYRER. *Dissert. de jure connub. apud Roman.* §. 30. BOEHMER. *Jus ecclesiast. Protest.* L. 4. tit. 3. §. 24.

** *de Divinat.* Lib. 1. cap. 16. *verb.* Nihil fere quondam majoris rei, nisi auspicato, nec privatim quidem gerebatur; quod etiam nunc auspices nuptiarum declarant, quippe omissa nomen tantum tenent.

*** *Novell.* 74. cap. 4. *verbis*: In majoribus itaque dignitatibus, & quæcunque usque ad Senatores nostros & magnificentissimos illustres neque hæc fieri omnino patimur; sed sit omnino & dos & antenuptialis donatio & ad omnia, quae honestiora decet nomina.

† *Novell. cit.* Quantum vero in militiis honestioribus & negotiis & omnino professionibus dignioribus est; si voluerit legitime uxori copulare, & non facere nuptialia documenta: non sic quomodocunque & sine cautela effuse, & sine probatione hoc agat, & veniat

er nicht für nöthig, dergleichen Feyerlichkeiten anzuordnen; sondern er überließ es ihnen wegen ihrer Unwissenheit in den Rechten und wegen ihrer Beschäfftigung in der Arbeit durch einen bloß mündlichen Vertrag sich ehelich zu verbinden. Ja er erließ endlich auch denen Personen mittlern Standes die vorgeschriebene Feyerlichkeit durch ein nachfolgendes Gesetz *, und gab ihnen frey, sich durch eine schriftliche Ehestiftung oder nur durch einen mündlichen Vertrag zu verheirathen. Daß aber Justinian in diesen Gesetzen keine große Weisheit erwiesen habe, hat schon der gründliche Böhmer ** erinnert, der in den Republiken eine feyerliche Erklärung der Ehe für unumgänglich nothwendig hält. Wenn Justinian diese so nöthige öffentliche Erklärung ohne große Umstände hätte einrichten wollen, wie er den Endzweck gehabt zu haben scheint: so war kein kürzerer Weg vorhanden, als den die holländische Republik in neuern Zeiten erwählet hat, nämlich den neuangehenden Eheleuten vorzuschreiben, daß sie vor der Obrigkeit erscheinen, das Bekenntniß ihrer geschlossenen Ehe thun, und ihre Namen in das Ehebuch einschreiben lassen sollen ***.

§. 41.

Der größte Theil der Christenheit hat das Aufgeboth und die priesterliche Trauung als dergleichen feyerliche Handlungen verordnet.

Wenn wir Holland und einige andere kleinere Republiken ausnehmen, so sind heutiges Tages zweyerley öffentliche und feyerliche Handlungen nach den bürgerlichen Gesetzen zu der Gewißheit und Gültigkeit einer Ehe wesentlich nothwendig; nämlich das Aufgeboth und die Trauung. Das Aufgeboth in der Kirche ist nichts anders, als eine Edictalcitation, wodurch alle diejenigen, welche wider die einzugehende Ehe etwas zu erinnern haben, unter Auflegung eines ewigen Stillschweigens vor-

veniat ad quandam orationis domum & fateatur sanctissimæ illius ecclesiæ defensori: ille autem adhibens tres aut quatuor exinde reverendissim. Clericorum attestationem conficiat declarantem, quia sub illa indictione, illo mense, illa die mensis, illo imperii nostri anno, consule illo, venerunt apud eum in illam orationis domum ille & illa & conjuncti sunt alterutri: & hujusmodi protestationem, siquidem accipere volunt, aut ambo convenientes, aut alteruter eorum, & hoc agant & subscribant ei, & sanctissimæ ecclesiæ defensor & reliqui tres, aut quantosque voluerint, non tamen minus trium litteris hoc significantibus.

* *Novell.* 117. cap. 4.

** *Jur. ecclesiast. Protestant.* Lib. 4. tit. 3. §. 2. & 24.

*** Benthems holländischer Kirchen- und Schulen-Staat, 1 Th. Cap. 12.

vorgeladen werden. Der Ursprung dieser öffentlichen Handlung ist schon in der ersten Kirche zu suchen, wo die zu schließenden Ehen in der Kirche bekannt gemacht wurden. Die heutige Form abrr ist zuförderst in der alten fränkischen Kirche eingeführet, und hernach in der dritten lateranensischen Kirchenversammlung und andern Conciliis, insonderheit aber in dem Tridentinischen bestätiget, und als ein Kirchengesetz verordnet worden, wie dieses alles Böhmer * ausführlich zeiget. Die Protestanten aber haben diese Feyerlichkeit beybehalten, und fast in allen Ländern durch besondere Gesetze bestimmet und festgesetzt **. Fast eine gleiche Beschaffenheit hat es mit der priesterlichen Trauung. Sie war schon eine Gewohnheit der Juden, und fand in der ersten Kirche nicht allein bey dem Eintritte in die Ehe, sondern auch bey Schließung der Sponsalien statt, wie dieses Böhmer *** ausführlich erörtert. Allein sie war nach der Ausführung Leysers † mehr eine Gewohnheit, als eine gesetzliche Verordnung, und konnte bis in das sechszehnte Jahrhundert unterlassen werden, ohne die Ehe fehlerhaft und ungültig zu machen. Das tridentinische Concilium †† hat sie bey den Catholischen nothwendig gemacht; und in den evangelischen Staaten ist sie allenthalben in den Kirchenordnungen als eine nothwendige Solennität einer gültigen Ehe vorgeschrieben worden †††. Unterdessen kömmt die Feyerlichkeit dieser Handlung nicht auf die priesterliche Trauung allein a.:; sondern sie muß eine solche Beschaffenheit haben, daß dadurch eine öffentliche und feyerliche Erklärung der Ehe geschieht, und mithin die Gewißheit derselben erhalten wird (§. 39). Dieses erfordert nicht nur der Endzweck des Gesetzes, sondern die Absicht bey derselben ist auch zu allen Zeiten seit ihrem Ursprunge an, keine andere gewesen, wie wir unten ausführlicher zeigen werden.

§. 42.

* *Jus eccl. Protest.* Lib. 4. tit. 3. §. 30-37.

** CARPZOV. *jus eccles.* Lib. 2. tit. 8. def. 137. BOEHMER. *cit. loc.* §. 30. 31.

*** *Jus eccles. Protest.* cit. loc. §. 9-26.

† *Medit. ad ff.* Specim. 585. medit. 9-11.

†† Cap. 1. Sess. 24. de reformat. matrimon.

††† CARPZOV. *jus eccles.* Lib. 2. tit. 8. def. 142. LEYSER. *Medit. ad ff.* Spec. 298. medit. 1. 2.

§. 42.

Gleichwie die Trauung und das Aufgeboth nicht nach dem natürlichen Rechte, sondern bloß nach den bürgerlichen Gesetzen zu dem Wesen der Ehe nothwendig sind: so ist es kein Zweifel, daß nicht allein die hohe Landes Obrigkeit jemand davon dispensiren oder auf verschiedene Art etwas davon abkürzen, sondern daß sie auch diese Feyerlichkeiten gar aufheben, und andere an deren Statt verordnen kann. Allein, ob sie hierinnen weislich handeln würde, das ist eine andere Frage. Ich glaube vielmehr, daß wir in diesem Stücke noch zu wenig Feyerlichkeiten haben. In Ländern, wo die Vielweiberey statt findet, und beyde Theile das Recht haben, sich ihres Gefallens wieder von einander zu scheiden, da bedarf es wenig Feyerlichkeiten bey dem Eintritte in die Ehe. Es ist allemal genug, wenn man von einer jeden Ehe Gewißheit haben kann. Hat sich einer oder der andere Theil übereilet, oder die Ehe schlägt nicht nach seinem Hoffen ein: so hat er in der Erlaubniß der Gesetze andere Hülfsmittel, das Unglück, den Verdruß und das Elend seines Lebens abzuwenden. Allein, in Ländern, wo nur eine Frau zu heirathen erlaubet ist, und die Ehescheidung nicht anders, als nach der Erkenntniß der Obrigkeit und nur aus den wichtigsten Ursachen statt findet, deren Beweis öfters am schwerесten fällt, so wahr auch dergleichen Ursachen vorhanden sind: so können die Gesetze nicht Feyerlichkeiten genug anordnen, um den Neuzuverheirathenden die Wichtigkeit des Schrittes, den sie zu thun im Begriffe sind, begreiflich zu machen, damit sie durch die Größe dieser Feyerlichkeiten bewogen werden, die Eigenschaften der Person, mit welcher sie eine solche einzige und unauflösliche Verbindung eingehen wollen, und worauf das Glück und Unglück ihres Lebens ankömmt, genau zu untersuchen. Wenn dieser Endzweck erreichet werden sollte: so müßten bereits die Eheverlöbnisse mit besondern Feyerlichkeiten gesetzlich verknüpfet werden. Wir werden dieses alles in dem folgenden Hauptstücke mit mehrerm zu zeigen Gelegenheit haben, da wir nunmehro auf den großen Einfluß kommen, den die Ehegesetze in die Bevölkerung und überhaupt in die Glückseligkeit des Staats natürlicher Weise allemal haben müssen.

Die Landesobrigkeit kann die feyerlichen Handlungen abändern, welches jedoch nicht rathsam ist; sondern die Feyerlichkeiten sind vielmehr zu vermehren.



Zweytes Hauptstück.

Von dem großen Einflusse der Ehegesetze in die Bevölkerung und in die Glückseligkeit des Staats überhaupt.

§. 43.

Die Wohlfahrt des Staats beruhet größtentheils auf seiner Bevölkerung.

Wir haben schon oben erinnert (§. 11), daß es einem Staate gar nicht gleichgültig seyn kann, ob er wohl oder übel bevölkert ist. Seine Wohlfahrt kömmt nächst einer weisen Beherrschung am meisten darauf an. Nicht der große Umfang von Wäldern und Wüsteneyen, die ein Staat zu seinen Besitzungen rechnen kann, sondern die Menge von Einwohnern machen die Macht und Stärke desselben aus. Eine Million Menschen, die in einem Bezirke von tausend Quadratmeilen zerstreuet wohnen, sind vielmehr noch viermal schwächer, als eine Million Menschen, die in einem Bezirke von 250 Quadrat Meilen ihre Wohnung und Unterhalt haben, wenn sonst die Vortheile der natürlichen Lage und Beschaffenheit ihrer Gränzen einander gleich sind. Je volkreicher ein Staat ist, desto blühender sind seine Nahrung und Gewerbe, und desto lebhaftiger wird die Circulation des Geldes in ihm seyn, weil alle Menschen gemeinschaftlichen Beystand und tausenderley Nothwendigkeiten von einander nöthig haben. Wenn ein Staat auswärtige Commercien hat: so wird er immer mehr Reichthum an sich ziehen, je mehr Hände an den Landesproducten und Waaren arbeiten. Dieser vermehrte Reichthum wird die arbeitsamen Hände seiner Einwohner immer stärker in Bewegung setzen, und der Reichthum des Staats wird sich immer mehr vergrößern. Dieser Reichthum wird selbst viel Volk aus den benachbarten Staaten an sich ziehen, die keinen blühenden Nahrungsstand haben, und zugleich wird dieser Reichthum die Macht des Staats vermehren. Die Obermacht eines Volkes kömmt heute zu Tage eben so sehr und noch mehr auf seinen Reichthum, als auf seine Menge an. Ein Land, das weise beherrschet wird, und einen blühenden Nahrungsstand hat, kann demnach niemals zu viel Einwohner haben. Der Mangel des Unterhaltes ist kein Einwurf, so lange nicht alle benachbarte Staaten auf einen gleichen Punct der Bevölkerung und

der

der blühenden Gewerbe gekommen sind; und ein jedes Land in Europa könnte bey einer vollkommenen Cultur des Bodens drey und viermal so viel Einwohner ernähren, als gegenwärtig die am besten bevölkerten Staaten in sich haben. Ich habe dieses alles an einem andern Orte ausführlich gezeiget *.

§. 44.

Wenn demnach die Macht und Stärke eines Staats, der blühende Nahrungsstand desselben und überhaupt der größte Theil seiner Wohlfahrt auf der Bevölkerung beruhet: so sieht man leicht, wie äußerst wichtig es vor einen Staat ist, seine Ehegesetze dergestalt einzurichten, daß dadurch diese Bevölkerung befördert werde. Ein gesitteter Staat muß seine Bevölkerung allein aus der Ehe erwarten. So entgegen eine unordentliche Zeugung dem natürlichen Rechte und der gesunden Vernunft ist (§. 1 bis 4): so sehr sie durch ihre natürlichen Folgen zum höchsten Verderben der Sitten Anlaß giebt; eben so sehr ist sie der Bevölkerung selbst nachtheilig. Eine unordentliche Vermischung macht aus natürlichen und bekannten Ursachen, das weibliche Geschlecht bey weitem nicht so fruchtbar, als ein ordentlicher Ehestand: und die Erziehung der Kinder leidet eben so sehr dabey. Allein, ob gleich der Ehestand an sich selbst die Bevölkerung befördert: so thut es doch nicht eine jede Beschaffenheit desselben. Die Ehegesetze eines Landes können so übel eingerichtet seyn, daß die Bevölkerung dadurch mehr gehindert, als befördert wird. Wenn die Weiber durch die schlechte Einrichtung der Ehegesetze eine wahre Last der Männer sind: so werden die wenigsten zu heirathen begehren. Der römische Sittenrichter Metellus hat uns zwar diese Last, die damals die Römer sehr fühleten, in sehr schönen Gedanken als nothwendig abbilden wollen, wenn er spricht **: „Wenn wir ohne Weiber „seyn könnten, ihr Römer! so würden wir uns alle diese Last nicht auf„bürden. Allein, weil es die Natur also eingerichtet hat, daß wir we„der mit ihnen genugsam vergnügt leben, noch uns ohne sie auf einige

Die Bevölkerung des Staats muß durch die Ehen geschehen: wannenhero die Beschaffenheit der Ehegesetze einen großen Einfluß dabey hat.

* Man sehe meine Staatswirthschaft, 1 Th. 1 Buch, §. 135 bis 140.

** Apud AVL. GELL. L. 1. cap. 6. Si sine uxoribus, Quirites, possemus esse, omnes ea molestia careremus; sed quoniam ita natura tradidit, ut nec cum illis satis commode, nec sine illis ullo modo vivi possit: saluti perpetuae potius, quam brevi voluptati consulendum.

„Art erhalten können: so müssen wir mehr die beständige Wohlfahrt „des Staats, als eine kurze Wollust in Betracht ziehen.„ Allein, so wenig diese Gedanken damals bey den Römern Eindruck machten: so wenig werden sie auch noch heutiges Tages von einigem Gewichte seyn. Die Empfindung des gegenwärtigen Uebels und die Furcht vor demselben wird allemal stärker wirken, als die künftige Erhaltung des Staats. Plato * wird uns vergeblich die Unsterblichkeit in unsern Nachkommen vorstellen. Es werden wenige gefunden werden, die ihrer Nachkommen halber selbst elend und unglücklich seyn wollen. Ja bey einer so schlechten Beschaffenheit der Ehegesetze, wird nicht nur die Anreizung zur Ehe erstickt, sondern diejenigen, die genugsamen Muth oder Thorheit besessen haben, zu heirathen, werden viel weniger zur Bevölkerung des Landes beytragen. Wenn die Frau nach dem Ausdrucke des Fulgentius ** eine ewige Pein ist: so verliert sich auch die Begierde, eine kurze Lust in ihr zu suchen; und die Erziehung der Kinder findet bey diesem Zustande der zeitlichen Hölle tausenderley Mangel und Gebrechen.

§. 45.

Die Ehegesetze haben auch einen großen Einfluß in die Tugenden und Sitten und überhaupt in die Glückseligkeit des Staats.

So einen nachtheiligen Einfluß demnach übel beschaffene Ehegesetze in die Bevölkerung des Staats haben; eben eine so schädliche Wirkung haben sie auf viele andere Art in die Wohlfahrt des gemeinen Wesens. Das Verderben der Sitten ist eines der größten Uebel in dem Staate; und der gänzliche Verfall der Republik ist endlich die unumgängliche Folge davon. Je weniger die Ehegesetze die Heirathen befördern, desto mehr Ausschweifungen werden in dem ledigen Stande getrieben, und desto mehr Unordnungen und Verderben äußert sich bey denen Ehen, die

* *de Legibus* Lib. 4. *verbis*: Uxorem ducere debet quisque cum annos habet triginta, cogitans quod natura quadam humanum genus immortalitatem consequitur, cujus rei quisque natura summopere cupidus est. Nemo enim est, qui non desideret perpetuum apud posteros nomen habere. Genus itaque hominum immortale hoc modo in sempiternum perdurat, quod filiorum filios relinquendo unum & idem semper per generationem immortalitatem adipiscitur. Nefas autem est immortalitate se ipsum sponte privare. Hac vero ex animo ille se privat, qui filios & uxorem negligit.

** *Mythol.* L. 1. *verbis:* Conjux quantum jure conjunctior, tantum est aut morum dulcedine mellea, aut felle malitiæ toxica; est quippe aut perpetuale refugium, aut perenne tormentum.

die noch statt finden. Es ist nichts so wahr, als was der Herr von Montesquieu * hiervon saget: „Es ist eine Regel, spricht er, die aus „der Natur der Sache gezogen ist, daß, je mehr man die Anzahl der Ehen „verringert, die hätten geschlossen werden können; je mehr verdirbt man „diejenigen, die bereits eingegangen sind. Je weniger es verheirathete „Personen giebt, desto weniger Treue findet man in den Ehen: eben so „wie desto mehr Räubereyen ausgeübet werden, je mehr Räuber vor„handen sind.„ Diese schädliche Wirkung übelbeschaffener Ehegesetze äußert sich noch auf verschiedene andere Art in dem Verderben der Sitten. Wir haben oben (§. 23) gezeiget, daß je mehr das weibliche Geschlecht in den Ehegesetzen begünstiget wird, desto mehr Unzucht wird getrieben werden. Die Ehegesetze müssen einen ihrer vornehmsten Hauptzwecke dahin gerichtet seyn lassen, daß sie dem weiblichen Geschlechte die Vertheidigung gegen den Angriff des männlichen Geschlechts nothwendig machen, die ihnen nach der obenangeführten Stelle des Herrn von Montesquieu die Natur selbst auferleget; und weder die ledigen Weibsbilder müssen Hoffnung haben, durch die Hurerey einen Weg zum Ehestande oder zu ihrer Versorgung zu finden, noch die verheiratheten Weiber müssen Hoffnung haben, die Strafe und die Folgen ihrer Ausschweifungen durch Processe gegen den Mann von sich abwenden zu können. Der allerschädlichste Einfluß übelbeschaffener Ehegesetze in die Wohlfahrt des Staats ist aber derjenige, der die Männer, wenn sie keine Hoffnung vor sich sehen, eine übelgerathene Ehe abändern zu können, in den tödtlichen Kummer und Verdruß des Lebens setzet, ihnen allen Muth und Lust zu nützlichen Geschäfften darnieder schlägt, und sie zum Dienste des

* *Esprit des Loix*, Tom. II. Liv. 23. chap. 21. p. 317. La même raison de Spiritualité, qui avoit fait permettre le celibat, imposa bientot la necessité du celibat même. A Dieu ne plaise, que je parle ici contre le celibat, qu'a adopté la religion : mais qui pourroit se taire contre celui, qu'a formé le libertinage: celui ou les deux sexes se corrompant par les sentiments naturels mêmes, fuyent une union, qui doit les rendre meilleures, pour vivre dans celles, qui les rend toujours pires. C'est une regle tirée de la nature, que plus on diminue le Nombre de mariages, qui pourroient se faire, plus on corrompt ceux, qui sont faits; moins il y a des gens mariées, moins il y a de fidelité dans les mariages; comme lorsqu'il y a plus de voleurs, il y a plus de vole.

des gemeinen Wesens unfähig macht. Wenn einem Manne durch eine unglückliche Ehe nach dem Ausdrucke der römischen Gesetze * das künftige Leben eine Todesstrafe und der Tod ein Trost ist, da ist er vor die Republik so gut als verloren: so große Dienste er auch sonst nach seinen Fähigkeiten dem gemeinen Wesen hätte leisten können; und diese traurigen Umstände ereignen sich ungemein häufig. Wenn viele ihren nagenden Schmerz vor den Augen der Welt verbergen, da sie keine Rettung vor sich sehen: so werden sie von dem heimlichen tödtlichen Kummer desto zeitiger erstickt. Montagne ** spricht: ein gutes Weib und eine gute Ehe saget man nicht von demjenigen, was wirklich gut ist, sondern von dem, worüber man nicht klaget. Wir übergehen eine Menge andere schädliche Folgen, die aus dem Geiste einer ungezähmten Freyheit und der listigen Streiche des weiblichen Geschlechtes, womit sie sich selbst in die Geschäffte des Staats einmischen, vor die Republik entstehen. Die Sache liegt in vielen Staaten so klar vor Augen, daß sie beschrieben zu werden nicht nöthig hat.

§. 46.

Die Ehegesetze, welche die Bevölkerung und die Glückseligkeit des Staats befördern sollen, müssen vier Haupteigenschaften haben. Sie müssen 1) hauptsächlich die Mannspersonen zur Ehe anreizen.

Wenn die Ehegesetze die Bevölkerung des Landes und überhaupt die Glückseligkeit des Staats befördern, oder, welches einerley ist, wenn sie gut und ihrem Endzwecke gemäß eingerichtet seyn sollen: so müssen sie vornehmlich viererley Beschaffenheiten haben. Sie müssen 1) hauptsächlich die Mannspersonen zur Ehe anreizen; sie müssen 2) die Tugenden und guten Sitten befördern; sie müssen 3) die Processe und Streitigkeiten in Ehesachen verhindern; und sie müssen 4) die Ruhe in den Familien darstellen. Was die erste Hauptbeschaffenheit betrifft: so verlange ich mit Grunde, daß sie vornehmlich die Mannspersonen zur Ehe anreizen müssen. Dasjenige Geschlecht, welches den Angriff oder die Aufforderung zu thun hat, ist es, was hauptsächlich eine Anreizung und Aufmunterung bedarf. So geneigt der Gesetzgeber das weibliche Geschlecht zum Ehestande macht: so werden dadurch die Ehen dennoch wenig oder nicht befördert. Ihre sehnsüchtige Erwartung der Aufforderung verursachet keine Ehen: so lange wir nicht die Ordnung der Natur umkehren, und das weibliche Geschlecht zu dem angreifenden Theile machen. Die Leichtigkeit der Ergebung kann zwar die unordentliche

* *L. C. ad Leg. Jul. Maj.*

** Versuche, 2 Th. 3 Buch, 5 Cap. p. 899.

liche Vermischung und die Ausschweifungen in den Sitten befördern; allein zu Schließung der Ehe kann sie nichts beytragen. Es werden viele Liebhaber, aber wenig ernstliche Aufforderer zur Ehe vorhanden seyn, wenn die Mannspersonen bey dem Ehestande vielen gegründeten Befürchtungen entgegen sehen müssen. Es ist ein schlechter Kunstgriff des Gesetzgebers, wenn er sich der Ausschweifungen in der Liebe als Fallen zu dem Ehestande gebrauchet. Er giebt dadurch allemal zu erkennen, daß die Ehegesetze, die dergleichen Kunstgriffe bedürfen, um die Mannspersonen zur Verheirathung zu bringen, eine sehr schlechte Beschaffenheit haben müssen. Das Gesetz in Bretagne, das Leyser * aus einem französischen Schriftsteller anführet, ist von dieser Art. Nach demselben wird eine Mannsperson, die ein minderjähriges Mägdchen verführet, zum Tode verdammet; und der Verurtheilte muß entweder hängen, oder heirathen. Der Herr von Montesquieu ** behauptet mit zureichendem Grunde, daß die Mägdchen schon von sich selbst zum Ehestande geneigt sind, und dannenhero keiner Anreizung bedürfen. Er drücket sich hierüber folgendergestalt aus: „Die Mägdchen, welche nur „durch die Verheirathung zu dem Vergnügen und der Freyheit gelan„gen, welche einen Geist haben, der sich nicht zu denken getrauet, ein „Herz, das sich nicht zu empfinden, Augen, die sich nicht zu sehen, Ohren „die sich nicht zu hören erkühnen; welche sich nur den Augen der Men„schen vorstellen, um sich einfältig zu zeigen, und welche ohne Nachsicht „zu Kleinigkeiten und sich nach anderer Vorschrift zu richten verdammet „sind; diese Mägdchen, sage ich, sind von sich selbst schon genugsam zum Ehe-

* *Meditat. ad ff.* Specim. 582. coroll. 4. Tout homme, qui est accusé en Bretagne par une fille mineure de l'avoir subornée, est presumé coupable; il est decreté de prise de corps sur la seule plainte de la fille: la frequentation suffit pour faire une preuve complette; le procès est reglè à l'extraordinaire, l'accusé est condamné à mort par le premier juge, la sentence est confirmè au Parlament; après l'arret la fille donna sa requete, pour demander, qu'il lui soit permis d'epouser celui, qui l'a subornée; on les fait comparoitre tout deux; la fille persiste dans sa demande, le condamnè y consent de peur d'etre pendu; un Commissaire les conduit à la Paroisse, la fille en liberté, le garçon les fers aux pieds; le Commissaire ordonne au Pretre de les épouser, ce, qui s'executé sur le champ sans autre formalité.

** *Esprit des Loix*, Liv. 23. chap. 9. p. 292.

„Ehestande geneigt. Die Jünglinge sind es, die man hierzu aufmun„tern muß.„ In der That hat das schöne Geschlecht, bey dem Eintritte in den Ehestand, außer den Umständen der Person, wenig zu bedenken; das männliche Geschlecht aber hat gar viel zu erwägen. Auf demselben beruhet alle Last des Ehestandes, eine Last, die in unsern Tagen immer größer wird, je mehr sich die Ueppigkeit und der Pracht unter uns vergrößert, zu welchen das weibliche Geschlecht, welches seine Glückseligkeit auf nichts als Kleinigkeiten zu setzen gewohnt ist, nur allzusehr geneigt ist. Wenn nun überdieß die Ehegesetze also beschaffen sind, daß sie den Mannspersonen gegründete Befürchtungen verursachen müssen: so werden viel weniger Heirathen geschlossen werden; und die Bevölkerung des Landes wird großen Nachtheil leiden.

§. 47.

2) Sie müssen die Tugenden und guten Sitten befördern.

Die zweyte Hauptbeschaffenheit der Ehegesetze, daß sie nämlich die Tugend und guten Sitten befördern müssen, wird man mir leicht zugeben. Tugend und gute Sitten sind das Band der Republiken, wodurch der Zusammenhang und die Grundverfassung der Staaten erhalten wird. Ein Staat ohne Tugend, und mit einem gänzlichen Verderbe der Sitten, wird durch die geringste Ursache über den Haufen geworfen werden. Die tugendhaftigen und gesitteten Perser wurden die Ueberwinder von Asien; da hingegen eben diese Perser, als die Laster und das Verderben der Sitten bey ihnen einen hohen Grad erreichet hatten, von einem kleinen macedonischen Könige unter das Joch gebracht wurden. Ich schätze das vortreffliche Buch des Herrn von Montesquieu von den Gesetzen überaus hoch: allein ich bin nicht mit ihm zufrieden, daß er zwar die Tugend als den Grundsatz der Aristocratien und Democratien, aber nicht der Monarchien bestimmet, sondern allein die Ehre als den Grundsatz dieser letztern annimmt *. Man kann es ihm leicht von dem Despotismus zugeben. Dieses Ungeheuer unter den Regierungsformen kann sich weder auf die Vernunft, noch auf die Tugend gründen. Die Furcht ist es allein, welche die elenden Sclaven des Despoten in Bewegung setzet. Allein, die Tugend muß so wohl das Band der Monarchien, als der Republiken seyn; und die Ehre ohne Tugend ist ein eitles Gespenst, das zwar die Einbildungskraft der Men-

* *Esprit des Loix*, Tom. I. Liv. 3. Chap. 5. & 6.

Menschen erhitzen und auch zu Erhaltung des Staats seine Wirkung thun kann, wenn die benachbarten Völker nicht mehr Tugend besitzen, als wir selbst, das aber sofort unten liegt, wenn man es mit einem Volke zu thun hat, das von der Triebfeder der Tugend in Bewegung gesetzet wird. Ohngeachtet der Protestation des Herrn von Montesquieu *, so glaube ich doch, daß er in diesen Gedanken mehr eine Satyre wider Frankreich, als eine gründliche und ernsthaftige Ausführung liefern wollen. Man betrachte nur die folgende Stelle **: „Man lese, „spricht er, dasjenige, was die Geschichtschreiber aller Zeiten von den „Höfen der Monarchen gesaget haben. Man erinnere sich der gesell„schaftlichen Unterredungen der Menschen in allen Landen von dem elen„den Character der Hofleute. Die Sache beruhet nicht auf dem „Nachsinnen, sondern auf einer traurigen Erfahrung. Die Ehrsucht „bey dem Müßiggange, die Niederträchtigkeit bey dem Hochmuthe, die „Begierde, sich ohne Arbeit zu bereichern, der Abscheu vor der Wahr„heit, die Schmeicheley, die Verrätherey, die Untreue, die Außeracht„setzung aller eingegangenen Verbindlichkeiten, die Verachtung gegen „alle Pflichten eines Mitbürgers, die Furcht vor der Tugend des Mo„narchen und die in seine Schwachheiten gesetzte Hoffnung, und noch mehr, „als alles dieses, das Lächerliche, womit sie beständig die Tugend bele„gen, dieses glaube ich, ist der Character der meisten Hofleute, so wie man „sie an allen Orten und zu allen Zeiten bemerket hat.„ Das sind die Züge eines Satyrenschreibers, aber nicht eines ernstlichen Schriftstellers. Wenn die Hofleute in allen monarchischen Staaten eine solche Beschaffenheit hätten: so müßte es mit dem menschlichen Geschlechte sehr betrübt aussehen, und wahrhaftig betrübter, als wir alle denken. Wenn aber die Tugend und guten Sitten das Band und der Grundsatz aller Republiken sind: so müssen sie gewiß am meisten durch die Beschaffenheit der Ehen befördert werden. Die Liebe ist die große Beherrscherinn aller Menschen und die Art und Weise, wie man sich derselben ergiebt, hat über alle unsere übrigen Handlungen einen großen Einfluß. Wenn man gestattet, daß sich das Verderben hierinnen bey dem schönen Geschlechte einschleicht: so werden sie durch die Gewalt, die sie über das männliche Geschlecht haben, dasselbe gleichfalls verderben. Man

* Ebendaselbst, Cap. 6. ** Ebendaselbst, Cap. 5. p. 38.

suchet demselben zu gefallen; und wenn dasselbe den Thorheiten und den Ausschweifungen ergeben ist: so verlieren diese Thorheiten und Ausschweifungen das Lächerliche u. Hassenswürdige, so sie an sich haben. Sie werden Gesetze der Liebe; und indem sie dadurch gleichsam geadelt werden: so gefallen wir uns in denenselben. Der Trieb zur Tugend wird ersticket und die Laster und die Unordnungen breiten sich immer mehr aus. Beyde Geschlechter verderben einander wechselsweise. Die aufmerksame Betrachtung der Geschichte lehret uns, daß sich das Verderben der Sitten und der darauf erfolgte Verfall der Reiche gemeiniglich in den Ehen und dem Umgange der beyderley Geschlechter mit einander angefangen haben. Ein weiser Gesetzgeber muß demnach die Ehen als die erste Quelle von der guten Ordnung in der Republik ansehen. Die Sineser scheinen hiervon sehr überzeugt zu seyn. Ein sinesischer Sittenlehrer bey dem du Halde *, nachdem er erinnert, daß die Ehe die erste menschliche Gesellschaft ausgemacht habe, woraus alle andere Gesellschaften und die bürgerlichen Verfassungen entstanden wären, fährt hernach folgendergestalt fort: „Daher saget man, die hauptsächlichste Aufmerksamkeit „eines Weisen hat den Stand der Ehe zum Vorwurfe. Selbst der „Zusammenhang des Himmels und der Erden ist die Abbildung von einer vollkommenen ehelichen Verbindung. Unsere claßischen Schrift„steller betrachten demnach die gute Ordnung dieses besondern Standes „als die Quelle der allgemeinen guten Ordnung.„ Unterdessen findet hier die Weisheit des Gesetzgebers eine sehr schwere Beschäfftigung und fast alle haben hier gestrauchelt. Man muß hier eben so sehr auf die Natur der Menschen, als auf das Wesen der ehelichen Verbindung selbst sehen. Gesetze, welche dieses nicht beobachten, werden desto eher außer Augen gesetzet. Sie sind eine zu scharf gespannte Saite, welche gar bald

springt:

* *Description de la Chine* Tom. III. p. 172. Le premier état, qui s'est trouvé dans le monde, est celui du mari & de la femme; y sont venus ensuite le Pere & les enfants, puis les freres; après quoi les hommes se sont unis par les liens d'amitié; les sociétes s'etant formées & multipliées, on a fixé l'état du Prince & des sujets. Aussi dit-on, que le principal soin du sage a pour objet l'état du mariage; l'union même du ciel & de la terre est le modele d'une parfaite union conjugale. Nos livres Classiques regardent le bon ordre de cet état particulier, comme la source du bon ordre en general.

springt: und die Verachtung der Gesetze ist ein reißender Strohm, welcher das Verderben der Sitten als eine allgemeine Ueberschwemmung ausbreitet.

§. 48.

Die Ehegesetze müssen 3) die Processe und Streitigkeiten in Ehesachen verhindern.

Die Nothwendigkeit der dritten Haupteigenschaft der Ehegesetze, nämlich, daß sie die Processe und Streitigkeiten in Ehesachen verhindern müssen, ist eben so leicht zu erweisen. Je mehr die Gesetze überhaupt die Processe unter den Bürgern vermeiden, und die Quellen und Gelegenheiten darzu abschneiden können, desto weiser sind sie. Dasjenige aber, was überhaupt eine Eigenschaft weiser Gesetze ist, das ist am nothwendigsten bey den Angelegenheiten der Ehe. Nichts greift die Gemüther der Menschen so sehr an, als die Ehestreitigkeiten. Je enger das Band ist, in welchem wir mit jemand stehen, desto näher und empfindlicher geht uns der Streit mit demselben zu Herzen, und desto nagender ist der daraus entstehende Verdruß. Der Haß, der sich an die Stelle der Liebe setzet, ist vielleicht der stärkste, welcher in dem menschlichen Herzen entstehen kann. Nichts ist auch so unnöthig, als die Processe in Ehesachen. Wenn die Streitigkeiten schon unter den Verlobten vor der Ehe entstehen: so ist nichts so ungereimt, als den einen, oder beyde Theile, gerichtlich zur Ehe zu zwingen. In einen Stand, der seinem Wesen nach nichts als Liebe und Eintracht erfordert, kann man ohne Ungereimtheit nicht mit Proceß und Streit eintreten. Das bloße Nichtwollen des einen Theiles ist ein Umstand, der nach den Grundsätzen der gesunden Vernunft einen solchen Proceß als sehr überflüßig darstellet. Wenn wir der gesunden Vernunft folgen wollten: so sollten wir die Ehe zwischen zwey Personen nicht einmal zulassen, die schon so frühzeitig von einer unglücklichen Ehe die Anzeige geben. Es liegt der Republik ohne Zweifel daran, unglückliche Ehen zu verhindern. Eben so unnöthig sind die Processe unter den Eheleuten selbst. Sie sind gewiß kein Weg, den Frieden wieder herzustellen. Die Verbitterung wird vielmehr immer größer. Der Ausgang ist auch allemal beyden Theilen verderblich. Sie dienen zu nichts, als die innersten Angelegenheiten der Familien aufzudecken, welches ein weiser Gesetzgeber als die verhaßteste Sache ansehen muß. Die Ehestreitigkeiten können auch ihrer Natur nach von der Obrigkeit nicht entschieden werden. Es kann hier kein Be-

Beweis vorhanden seyn, ohne die Ordnung in den Familien umzukehren und die Kinder und das Gesinde wider ihre Aeltern und Herrschaft zum Zeugen aufzuführen. Die Angelegenheiten der Eheleute geschehen ihrer Natur nach, ohne daß man auf Beweis dabey denket. Derjenige Theil, welcher sich auf den Fall des Processes schon in voraus mit Beweis vorbereitet, ist gewiß der unbillige, beleidigende und betrügerische Theil, welcher die Hülfe der Obrigkeit am wenigsten verdienet. Dannenhero haben auch alle vernünftige und gesittete Völker des Alterthums gar keine Processe unter den Eheleuten zugelassen. Die Römer überließen die Frau dem häuslichen Gerichte des Mannes, davon wir bald in mehrern reden werden; und die Griechen gestatteten den Weibern nicht, die Ehestreitigkeiten vor die Gerichte zu bringen. Der berühmte Atheniensen Alcibiades, ergriff seine Frau vor dem Richterstuhle, und trug sie auf den Schultern weg, als sie bereits im Angesichte der Richter stund, um ihn zu verklagen. Bodinus *, der dieses in seinem Buche von der Republik erzählet, lobet den Alcibiades deshalb, weil die Ehestreitigkeiten keine Sachen wären, die vor den Gerichten ausgebreitet werden dürften. In der That hat eine Frau, die ihren Mann zu verklagen im Stande ist, sehr starke Vermuthungen wider sich. Sie muß die Scham und Bescheidenheit sehr weit zurück gelegt haben, die doch die eigentlichsten und wesentlichsten Tugenden des schönen Geschlechtes sind, und bey deren Ablegung man den Mangel aller andern Tugenden vermuthen muß. Sie kann auch eben so wenig Vernunft haben. Denn eine vernünftige Frau, wenn sie sieht, daß die ermangelnde Uebereinstimmung der Gemüther und andere Umstände es unmöglich machen, daß sie mit ihrem Manne leben kann, wird durch einen billigen Vergleich ihre Wohnung lieber in der Stille von ihm absondern, als daß sie sich und ihren Mann zum Gespötte der Welt machet, und zu tausend unseligen Folgen in der Familie Anlaß giebt. Ein weiser Gesetzgeber hat also nichts weniger als nöthig, solche Weiber zu beschützen, und ihnen zu Gefallen Eheprocesse zu verhängen. Er wird es um so weniger thun, da so wohl das Recht der Natur, als das göttliche Gesetz, dem Manne die Herrschaft über das Weib unstreitig gegeben haben.

§. 49.

* *De Republica* Lib. 1. cap. 4.

§. 49.

Wir kommen endlich auf die vierte Haupteigenschaft der Ehegesetze, nämlich, daß sie die Ruhe in den Familien darstellen müssen. Man wird mir die Nothwendigkeit dieser Eigenschaft leicht zugeben. Der Wohlstand der Republik gründet sich auf die Ruhe und die Wohlfahrt der einzeln Familien, aus welchen die Republik zusammengesetzet ist; und wir leben deshalb in der Verfassung der Republiken, daß wir Ruhe und Glückseligkeit genießen wollen. Wir haben vorhin genugsam gezeiget, was die Eheprocesse für Wirkung und Folgen haben. Sie sind also kein Weg, die Ruhe in den Familien zu erhalten. Sie haben vielmehr eine ganz entgegen gesetzte Wirkung. So bald ein unverschämtes, zanksüchtiges und thörichtes Weib weiß, daß sie sich der Zucht und Herrschaft des Mannes durch einen Proceß entziehen kann: so findet sie eben darinnen einen Bewegungsgrund, desto weniger nachzugeben. Die wenigsten Männer sind so wie Socrates * gesinnet. Als ihm Alcibiades seine Verwunderung bezeugte, wie er das beständige Lärmen seines Weibes ertragen könnte; so antwortete er: **eben so, wie diejenigen, welche das beständige Knarren der Brunnenräder gewohnt sind.** Wenn aber die Männer eine solche socratische Geduld auszuüben nicht Lust haben: so müssen nothwendig die Familien in beständiger Unruhe seyn, im Falle die Ehegesetze die Erhaltung der Ruhe in den Familien nicht zu einem hauptsächlichen Augenmerke haben. Man sieht leicht, was die Gesetze hier zu thun haben. Sie müssen die Herrschaft des Mannes über das Weib in etwas mehr als bloßen Worten bestehen lassen. Das Recht der Natur und das göttliche Gesetz gestehen ihm dieselbe zu. Die Republik, wenn sie ihren eigenen Vortheil und Wohlstand versteht, hat am wenigsten Ursache, diese Herrschaft einzuschränken. Alles was sie zu thun hat, ist, daß sie gewisse Ordnungen dabey vorschreibt. Die Römer hatten hierinnen sehr weise Vorschriften gegeben **. Der Mann war Richter über seine Frau. Wenn er sein Richteramt ausüben wollte: so ließ er die Anverwandten der Frau zusammen kommen, und berichtete ihnen ihr Vergehen. In geringen und gewöhnlichen Vergehungen sprach er alsdenn in Gegenwart ihrer Anver-

Sie müssen 4) auch die Ruhe in den Familien darstellen. Die Römer hatten zu dem Ende das häusliche Gericht des Mannes verordnet.

* DIOGENES LAERTIUS *in vita Socrat.* Lib. 2. Segm. 36.

** DION. HALICARN. L. 2. p. 96. TIT. LIV. Lib. 39. *Fragm.* VLPIAN. tit. 6.

Anverwandten allein das Urtheil. Allein, in schweren und außerordentlichen Verbrechen, mußte er fünf von den Anverwandten der Frau erwählen, die mit ihm zugleich Richter waren. Dieses wurde das häusliche Gericht des Mannes genennet; und so wie es in seiner Herrschaft über das Weib gegründet ist: so ist es auch der Natur der Sache gemäß. Der Herr von Montesquieu * redet hiervon folgendergestalt: „Die Strafen dieses Tribunals konnten nicht anders als willkührlich „seyn: und waren es auch in der That. Denn alles dasjenige, was „die Sitten und die Regeln der Sittsamkeit anbetrifft, kann keinesweges „in einem Gesetzbuche vorgeschrieben werden. Es ist leicht durch die „Gesetze zu bestimmen, was man andern zu leisten verbunden ist. Allein, „es ist sehr schwer, dasjenige darinnen zu begreifen, was man sich selbst „oder dem Wohlstande schuldig ist.„ In der That ist dieses ein neuer starker Grund, daß die Ehestreitigkeiten nicht vor die Erkenntniß der Obrigkeit gehören können. Wenn unter den christlichen Nationen die Herrschaft des Mannes nur den bloßen Namen übrig behalten hat: so haben wir dieses dem Geiste des Pabstthums zu danken. Die Geistlichen, als Urheber des canonischen Rechts, konnten die Herrschaft des Mannes leicht einschränken. Da sie ihre Concubinen alle Augenblicke abschaffen konnten und sie folglich dadurch in einer beständigen Ehrerbiethung und Gehorsam gegen sich erhielten: so empfanden sie den Nachtheil nicht, der vor die Ruhe der Familie aus der eingeschränkten Herrschaft des Mannes natürlicher Weise entstehen mußte; und vielleicht fanden sie noch in ihrem unverheiratheten Stande auf andere Art Vortheil dabey, wenn die Weiber der Layen von ihren Männern weniger abhänglich waren.

§. 50.

Unsere Eherechte stimmen mit diesen vier Haupteigenschaften nicht überein. Die Rechte von den Sponsalien haben viel Fehler.

Wenn wir nunmehro unsere Eherechte nach diesen vier Haupteigenschaften, welche die gesunde Vernunft den Ehegesetzen vorschreibt, betrachten: so werden wir gar bald überzeugt, daß sie nichts weniger als damit übereinstimmen. Wir haben unglücklicher Weise alle die in den römischen Rechten enthaltenen vernünftigen Ehegesetze aufgegeben, und dafür die Verfügungen des canonischen Rechts angenommen, die nichts weniger als dem Wesen der Ehe und der Wohlfahrt der Republiken

* *Esprit des Loix*, Liv. 7. Chap. 10. p. 168.

bliken gemäß sind, sondern welche der besondere Geist der römischen Kirche und der falsche Lehrsatz, daß die Ehe ein Sacrament sey, ausgehecket hat. Wenn wir zuförderst die Rechte der Sponsalien erwägen: so finden wir, daß das canonische Recht den Unterschied unter den Sponsalien, de præsenti & de futuro mit sehr schlechtem Grunde ausfindig gemachet hat, welcher in den römischen Rechten unbekannt ist, weil die Einwilligung de præsenti schon die wirkliche Ehe war. Der furtreffliche Böhmer * hat dieses so überzeugend ausgeführet, daß die gegenseitigen Rechtslehrer ** keinen Betracht verdienen. Aus diesem ungereimten Unterschiede, den schon Lutherus *** für thöricht erkannt hat, entstand die Meynung unter der Unauflöslichkeit der Sponsalien, weil man sie bereits für die Ehe selbst hielt, und daher einen andern übelgegründeten Unterschied inter matrimonium initiatum & ratum machte. Daher sind also viele Rechte bey den Sponsalien entstanden, die der gesunden Vernunft und der Wohlfahrt des Staats offenbar widerstreiten; und man zwingt nicht allein den einen Theil, die Ehe wider seinen Willen zu vollziehen, sondern selbst die evangelischen Consistoria haben nach dem Anführen Leysers † hierinnen ehedem eine so große Tyranney ausgeübet, daß sie beyde Verlobte, ohngeachtet keiner wider den andern klagete, wider ihren Willen zur Ehe gezwungen haben. Der bloße Widerwille des einen Theiles muß nach der gesunden Vernunft und dem Wesen der Ehe, wie wir oben (§. 48) erinnert haben, allemal ohne Proceß zu Zernichtung der Sponsalien, zureichend seyn. Die Verlöbnisse, wenn wir nicht in den Fehler des canonischen Rechts verfallen, und sie für den Ehevertrag selbst halten wollen, können bloß ein vorläufiger Vertrag seyn, wodurch sich beyde Theile zur Ehe Hoffnung machen, der aber allemal mit der ausdrücklichen Bedingung zu verstehen ist, wenn die Verlobten in dem Umgange finden, daß ihre Gemüther miteinander übereinstimmen. Die Reue muß demnach der Natur der Sache und der

* *Jus ecclesiast. Protest.* Tom. III. L. 4. tit. 1. §. 3 - 22.

** Coccei. *de matrim. moment.* Sect. 3. §. 11. Huber. *digress.* Lib. 2. cap. 7. Lynker. *anal. ad ff.* tit. de sponsal. thes. 10.

*** Im Ehebuche, von den Worten: Gleichwie sie auch ein lauter Narrenspiel getrieben haben, cum verbis de præsenti vel de futuro &c.

† *Medit. ad ff.* Specim. 295. medit. 1.

der gesunden Vernunft nach einem jeden Verlobten allemal zustehen. Alles, was die Rechte thun können, ist, daß sie denjenigen, der ohne Ursache sich das Verlöbniß gereuen läßt, zu einer Geldstrafe verdammen, die dem andern Theile auszuzahlen ist. Die Römischen hatten nach dem Zeugnisse des Aulus Gellius * eine solche vernünftige Beschaffenheit. Ja wenn die unnützen Streitigkeiten und Processe vermieden werden sollten: so wäre schon die auf den Fall der Reue zu zahlende Strafe bey dem Eheverlöbnisse selbst fest zu setzen, und wenn dieses nicht geschehen, rechtlich zu vermuthen, daß die Reue ohne Strafe frey gegeben wäre. Man hat ohne Zweifel mit der Arrha, oder dem Mahlschatze, diese Absicht gehabt. Dieser sollte also demjenigen Theile, welcher die Reue nicht ergreift, nicht aber dem Consistorio, verfallen seyn, als wodurch die Consistoria einen besondern von den weltlichen Gerichten sehr unterschiedenen Geist zu erkennen geben. Was würde man von einem weltlichen Gerichte sagen, wenn es sich bey einem Kaufcontracte die ausgezahlten oder festgesetzten Reukaufsgelder zueignen wollte. Die römischen Gesetze ** unter den ersten christlichen Kaisern ließen eine solche auf den Fall der Reue gesetzte Strafe allerdings zu; ja die Rechte selbst *** hatten eine dergleichen Strafe schon festgesetzt; und nur das canonische Recht hob dieselbe unter nichtigen, seinem besondern Geiste gemäßen, Ursachen, wieder auf. Aus diesem besondern Geiste der catholischen Kirche sind viele andere übelbeschaffene Gesetze bey den Sponsalien eingeschlichen; z. E. daß die Einwilligung der Aeltern nicht nothwendig, sondern nur der Ehrbarkeit gemäß ist, welche doch

* *Noct. Att.* Lib. 4. cap. 4. *verb.* Qui uxorem ducturus erat, ab eo, unde ducenda erat, stipulabatur, eam in matrimonium ductum iri, cui daturus erat, itidem spondebat daturum. Is contractus stipulationum, sponsionumque dicebatur *sponsalia*. Tunc, quæ promissa erat, sponsa appellabatur, qui spoponderat ducturum sponsus. Sed si post eas stipulationes uxor non dabatur, aut non ducebatur, qui stipulabatur, ex sponsa agebat. Judices cognoscebant. Judex quamobrem data acceptare non esset quærebat. Si nihil justæ causæ videbatur, litem pecunia æstimabat; quantique interfuerat eam uxorem accipi, aut dari eum, qui spoponderat, aut qui stipulatus erat, condemnabat.

** L. 5. C. de Sponf. *Novell.* 18.

*** L. 6. Cod. Theod. de Sponsal. L. un. C. Th. Si nupt. ex rescript. pet. L. un. C. Theod. si provinc. rector.

doch das natürliche Recht wesentlich erfordert (§. 27), daß den Minderjährigen wider die eingegangenen Sponsalien keine Wiederherstellung in den vorigen Stand zustehe, davon Böhmer * das Gegentheil gründlich und ausführlich zeiget, vornehmlich aber, daß die Verlobten, ohngeachtet ihrer beyderseitigen Einwilligung, das geschlossene Verlöbniß ohne Autorität der geistlichen Gerichte nicht wieder aufheben können, eine Meynung, die sehr sonderbar ist, und worinnen die Protestanten noch weiter gehen, als die Catholiken, die solches heutiges Tages ohne Bedenken zulassen **, wie es auch die gesunde Vernunft offenbar erfodert. Denn diejenigen, die einen Vertrag geschlossen haben, müssen auch solchen durch ihre übereinstimmende Einwilligung aufheben können (§. 21).

§. 51.

Wenn wir auf die Ehen selbst kommen, um die Beschaffenheit unserer Ehegesetze gegen die vorhin festgesetzten, nothwendigen vier Haupteigenschaften zu halten, so fehlet gar viel, daß sie mit denenselben übereinstimmen sollten. Wir haben die Bevölkerung der Länder schlecht vor Augen, wenn wir den alten mehr als sechzigjährigen Weibern, alten abgelebten Greißen und allen äußerst gebrechlichen und mit Erbkrankheiten behafteten Personen, wir mögen unglückliche Ehen voraussehen, oder gewiß versichert seyn, daß daraus gar keine, oder sehr elende, Kinder erfolgen können, dennoch den Eintritt in die Ehe ohne Unterschied erlauben, worinnen unsere Vorfahren, nach dem Zeugnisse des Tacitus ***, ganz anderer Meynung waren. Unsere Rechtsgelehrten gehen gar so weit, daß sie die Ehe eines Verschnittenen für zuläßig halten. Alles dieses sind die Folgen, daß unsere meisten Rechtslehrer den gemeinschaftlichen Beystand zu einem der Hauptzwecke des Ehestandes, und wohl gar zu dem vornehmsten, gemacht haben, davon wir oben (§. 18) die Ungereimtheit vorgestellet haben. An Gesetze, wodurch wir die Menschen zu dem Ehestande aufmuntern, denken wir gar nicht, gerade, als wenn unsere Länder

Unsere Ehegesetze haben nichts weniger als die Beförderung der Bevölkerung, zum Endzwecke, worauf doch die Römer und viele andere Völker ihr Augenmerk richteten.

* *Jus ecclesiast. Protestant.* Lib. 4. tit. 1. §. 73-100.

** Boehmer *cit. loc.* §. 46. & 161.

*** *de Morib. Germanor.* cap. 20. *verb.* Sera juvenum Venus, eoque inexhausta pubertas: nec virgines festinantur; eadem juventa, similis proceritas, pares validique miscentur, ac robora parentum liberi referunt.

Länder bereits den höchsten Punct der Bevölkerung erreicht hätten, woran jedoch gar viel fehlet. So wenig die Menschen zu dem Ehestande gezwungen werden können: so ist es doch der Weisheit eines Gesetzgebers gemäß, die Bürger hierzu anzureizen, und denenjenigen mehrere Vorzüge und Freyheiten einzuräumen, welche die Bevölkerung und die Wohlfahrt des Staats durch Heirathen und Kinderzeugen befördern, als denenjenigen, welche nach dem Ausspruche der Alten * das Vaterland, so viel an ihnen ist, zu seinem Untergange bringen. Alle Gesetzgeber des Alterthums haben hierauf ihre Aufmerksamkeit gerichtet. Lycurgus ** verordnete bey den Spartanern, diejenigen gen mit einer öffentlichen Schande zu belegen, die unverheirathet blieben, und sprach denjenigen eine größere Ehre und verschiedene Freyheiten zu, die heiratheten und die meisten Kinder zeugeten. Eben dieses war der Verordnung anderer griechischen Gesetzgeber *** gemäß; und fand in verschiedenen griechischen Republiken wirklich statt. Die römischen Censoren, in den Zeiten der Republik, belegten diejenigen mit einer starken Geldstrafe, die unverheirathet alt geworden waren, welches die Weiberstrafe genennet wurde †. Die besten Gesetze hierinnen haben die ersten römischen Kaiser gegeben, welche die Julischen und hernach bey ihrer Erneuerung unter Augustus Regierung die Papia-Poppäischen genennet wurden ††, und die gewiß von allen Staaten, die ihre Bevölkerung befördern wollen, nachgeahmet zu werden verdienen. Der Herr von Montesquieu ††† hat die wichtigsten zu Beförderung der Heirathen

* VARRO *in Lege mœnia.* ARRIANUS *in Epictet.* Lib. 3. cap. 7.

** PLUTARCH. *in vita Lycurgi.* IDEM *Apophthegm. Laconic.*

*** PLATO *de Legib.* Lib. 4 & 11. ARISTOTEL. *Polit.* Lib. 2. cap. 7.

† VALER. MAXIM. Lib. 2. cap. 9. PLUTARCH. in *vita Camilli.*

†† SVETON. *in Augusto.* cap. 44. AVL. GELL. *Noct. Att.* Lib. 2. cap. 15. DIONYS. HALICARN. Lib. 56. *Fragm.* VLPIAN. tit. 29.

††† *Esprit des Loix* Tom. II. Liv. 23. chap. 21. p. 308. Ces Loix avoient plusieurs chefs & l'on en connoît trente-cinq. Mais allant à mon sujet le plus directement qu'il me sera possible, je commencerai par le chef qu'Aulugelle nous dit être le septiéme, & qui regarde les honneurs & les recompenses accordées par cette Loi. Les Romains sortis pour la plûpart, des villes Latines, qui étoient des Colonies Lacédémoniennes & qui avoient même

rathen und Bevölkerung abzielenden, in diesen Gesetzen verordneten Belohnungen und Strafen in einen Auszug gebracht, der in einer Anmerkung eingerücket zu werden nicht unwürdig ist. Diese poppäischen Gesetze blieben selbst noch unter Constantin, dem ersten christlichen Kaiser, aufrecht. Nur das Verderben der christlichen Religion und der einreissende ehelose Stand der Mönche und Geistlichen hatte endlich die Folge, daß man Gesetze abschaffete, die mit der Heiligkeit und dem Vorzuge, die man dem ehelosen Leben beylegte, freylich nicht bestehen konnten. Selbst unsere Vorfahren hielten es nicht für unnöthig, die Bevölkerung

même tiré de ces villes une partie de leurs Loix, eurent comme les Lacédémoniens pour la vieillesse ce respect qui donne tous les honneurs & toutes les préséances. Lorsque la République manqua de Citoyens, on accorda au mariage & au nombre des enfans les prérogatives que l'on avoit données à l'âge; on en attacha quelques unes au mariage seul, indépendamment des enfans, qui en pourroient naître: cela s'appelloit le Droit des Maris. On en donna d'autres à ceux qui avoient des enfans, de plus grandes à ceux qui avoient trois enfans. Il ne faut pas confondre ces trois choses. Il y avoit de ces priviléges dont les gens mariés jouissoient toûjours, comme par exemple une place particuliére au Théatre; il y en avoit dont ils ne jouissoient que lorsque des gens qui avoient des enfans, ou qui en avoient plus qu'eux ne les leur ôtoient pas. Ces priviléges étoient très étendus. Les gens mariés qui avoient le plus grand nombre d'enfans étoient toûjours préférés soit dans la poursuite des honneurs, soit dans l'exercice de ces honneurs mêmes. Le Consul qui avoit le plus d'enfans prenoit le prémier les faisceaux, il avoit le choix des Provinces; le Sénateur qui avoit le plus d'enfans étoit écrit le prémier dans le Catalogue des Sénateurs, il disoit au Sénat son avis le prémier. L'on pouvoit parvenir avant l'âge aux Magistratures, parce que chaque enfant donnoit dispense d'un an. Si l'on avoit trois enfans à Rome, on étoit exemt de toutes charges personnelles. Les femmes ingénues qui avoient trois enfans & les affranchies qui en avoient quatre, sortoient de cette perpétuelle tutéle où les retenoient les anciennes loix de Rome. Que s'il y avoit des recompenses, il y avoit aussi des peines. Ceux qui n'étoient point mariés ne pouvoient rien recevoir par le Testament des Etrangers, & ceux qui étant mariés n'avoient pas d'enfans, n'en recevoient que la moitié. Les Romains, dit Plutarque, se marioient pour être héritiers, & non pas pour avoir des héritiers.

des Staats zu befördern. Die alten Deutschen hielten, nach dem Zeugnisse des Tacitus *, dasjenige Alter am glücklichsten und angenehmsten, das mit einer weitläuftigen Anverwandtschaft versehen war; und es ist bekannt, daß die Deutschen in dem mittlern Zeitalter den sogenannten Hagestolzen verschiedene Freyheiten und Gerechtsame versageten, welche den Verheiratheten zustanden.

§. 52.

Unsere Ehegesetze denken gar nicht daran, die gute Ordnung in dem ehelichen Leben zu erhalten, und die Reinigkeit der Sitten dadurch zu befördern.

So wenig unsere Gesetze zu dem Eintritte in die Ehe anreizen, eben so wenig haben sie sich bemühet, die gute Ordnung in dem ehelichen Leben zu erhalten, und die Ehen durch ihre Einrichtung und Beschaffenheit dem männlichen Geschlechte, das hierzu vornehmlich aufgemuntert werden muß, angenehm zu machen. Unsere Gesetze scheinen keinen Gegenstand vor ihre Aufmerksamkeit so geringschätzig zu halten, als die Sitten und das Betragen des weiblichen Geschlechtes in der Ehe; und vielleicht ist nichts, was ihre Aufmerksamkeit so sehr verdienet, als eben dieses. Wir haben dieses und den großen Einfluß der Ehegesetze in die Tugend und Sitten eines Volkes schon oben gezeiget. Der Herr von Montesquieu ** hat hiervon eine so schöne Stelle, daß wir uns nicht entbrechen können, sie hier einzurücken. „Es sind, spricht er, so viel Unvoll„kommenheiten mit dem Verluste der Tugend bey dem weiblichen Ge„schlechte verbunden, ihre ganze Seele wird dadurch so sehr niederträch„tig gemacht, und dieser Hauptpunct, wenn er bey ihnen wegfällt, schlägt „so viel andere zugleich mit darnieder, daß man ihre eingerissene Aus„schweifungen in einer Republik als den äußersten von allen Unglücks„fällen und als die Gewißheit eines bevorstehenden Umsturzes der gan„zen Staatsverfassung ansehen muß. Gute Gesetzgeber haben dannen„hero von den Weibern eine gewisse Ernsthaftigkeit und gesetztes Wesen „in den Sitten erfordert. Sie haben aus ihren Republiken nicht allein „das Laster, sondern auch den Schein des Lasters verbannet. Sie ha„ben selbst den galanten Umgang daraus verwiesen, welcher den Müs„siggang hervorbringt, welcher verursachet, daß das Frauenzimmer an„dere

* *de Morib. Germanor.* cap. 20. *verbis:* Quanto plus propinquorum, quo major affinium numerus, tanto gratiosior senectus; nec ulla orbitatis pretia.

** *Esprit des Loix*, Tom. I. Liv. 7. chap. 8.

„dere verdirbt, ehe sie noch selbst verdorben sind, welcher allen nichtswürdigen Kleinigkeiten einen Werth beyleget, und hingegen das in der That „Wichtige geringschätzig machet, und welcher Anlaß giebt, daß man seine „Aufführung nur nach den Regeln des Lächerlichen einrichtet, Regeln, „welche das schöne Geschlecht einzuführen so wohl versteht.„ Allein, so wichtig dieser Punct ist: so ist er doch von unsern Gesetzen gänzlich außer Acht gelassen. Sie sind so gar weit entfernt, den Mann zu unterstützen, wenn er die Sitten und Aufführung seiner Frau in Ordnung erhalten will. Was hat sich wohl ein Mann von den Gesetzen vor Hülfe und Beystand zu versprechen, wenn seine Frau seinen gütlichen Ermahnungen nicht folgen will? In der That gar keine. Soll er seine Frau mäßig züchtigen? Auch dieses ist eine Sache, wovon viele Rechtslehrer zweifeln, daß er dazu befugt ist. Wenigstens steht es ihm nicht zu rathen. Wenn seine Frau nur ein wenig Herzhaftigkeit hat, und fehlet es wohl einer ausschweifenden Frau hieran? so wird sie von ihm laufen, sie wird ihn wegen verübter Sävitien verklagen, und die Scheidung von Tisch und Bette suchen. Er kann versichert seyn, daß sie von unsern Consistorien gehöret werden wird. Er wird ihr vorläufig Alimente, und wenn das Glück gut ist, selbst das Schwerdt in die Hand geben müssen, wider ihn zu streiten, nämlich er wird ihr selbst die Proceßkosten reichen müssen. Nicht alle Rechtsgelehrten sind so billig, als der berühmte Leyser*, welcher drey wichtige Umstände erfordert, wenn der Mann

* *Medit. ad ff.* Specim 313. medit. 7 & 8. Dixi, tria requiri ad hoc, ut adversarius ad sumtus suggerendos cogi possit, ut primo is, qui petit sumtus pauper sit, nec aliunde eos accipere possit; deinde justitiam causæ suæ rationibus, etsi non plenam fidem facientibus, verosimilibus tamen maxime & nihil præter ampliorem expositionem atque explicationem requirentibus, doceat; denique ut nulla exceptio in præsens appareat, quæ jus ejus excludere possit. Hæc tria concurrant necesse est, ut adversario onus istud possit imponi. Eadem igitur in lite omni, quam maritus cum uxore habet, maxime si is contra hanc ad divortium agat, requiro ad hoc, ut judex maritum ad sumtus suppeditandos damnare queat. Inprimis verosimiliter saltem de justitia causæ uxoris constare debet. Durissimum quippe foret, maritum gravissimas adulterii suspiciones contra uxorem adferentem ac propterea divortium petentem cogi, ut impensa sua uxori meritam accusationem eludere cupienti cavillationes emat, rabulasque conducat.

Mann zu Reichung der Proceßkosten gehalten seyn soll. Wenn aber auch die Rechtslehrer sämmtlich erforderten, daß die Schuld des Mannes vorläufig erwiesen seyn müßte: so kehren sich unsere Consistoria wenig an ihre Meynungen. Sie scheinen einmal den Grundsatz angenommen zu haben, daß ein jeder Mann, der mit seiner Frau im Processe lebet, derselben Alimente und Proceßkosten reichen müsse, ein Grundsatz, der vortrefflich geschickt ist, die Weiber in Ordnung zu erhalten. Was hat also der Mann nach unsern Ehegesetzen vor Mittel in Händen, die übeln Sitten und Ausschweifungen seiner Frau im Zaume zu halten? In der That gar keine. Es bleibt ihm nichts übrig, als die Geduld. Wenn ihm zu rathen steht, so sieht er ihr bey ihrer ausschweifenden Aufführung durch die Finger, und nimmt vor den Augen der Welt eine vergnügte Mine an, ob ihm gleich der Kummer das Herz zernaget, und ihn vor der Zeit in das Grab wirft.

§. 53.

Unsere Ehegesetze haben keine wirksamen Mittel, die Ausschweifung in den Sitten der Weiber abzustellen.

Jedoch vielleicht sind dergleichen unglückliche Ehen so selten, daß wir wegen einiger wenigen Beyspiele keine Aenderung in den Gesetzen bedürfen. Ich wollte wünschen, daß ich unsern Zeiten ein solches Compliment machen könnte. Allein, man gehe in die Consistoria, was für eine Menge unglücklicher Eheleute wird man daselbst kennen lernen, welche die Thorheit haben, mit einander zu proceßiren; man erkundige sich unter der Hand in den Häusern, was für eine Menge unglücklicher Eheleute, welche die Klugheit haben, ihr Unglück und Kummer vor den Augen der Welt verborgen zu halten. Frankreich, diese große und fruchtbare Quelle der Galanterie, hat mit der Frechheit seiner Sitten, die es dem schönen Geschlechte gestattet, fast ganz Europa angestecket. Engeland liegt an dieser ansteckenden Seuche gänzlich darnieder. Deutschland ist bereits vom Haupte bis zun Füßen mit diesem Uebel befallen; und diese Pest breitet sich bereits in ganz Norden aus. Sie wird noch alle Staaten bis auf das äußerste verwüsten. Wenn sie itzo nur eine Krankheit der angesehenen Leute zu seyn scheint: so wird sie gar bald auch das Uebel des Pöbels werden. Wenigstens haben unsere Gesetze keine Hülfsmittel dargegen. Wir wollen den Fall setzen, daß ein Mann seiner Frauen ihre freye und ausschweifende Lebensart nicht gestatten will, wie soll er es wohl angreifen? Diese wilde Mode hat die Eifersucht,

diese so natürliche Leidenschaft (§. 3.), lächerlich gemachet; und die eingeführte ungezähmte Freyheit in dem Umgange der beyderley Geschlechter machet den Beweis des Verbrechens immer schwerer. Eine Frau, die auf diesen Wegen geht, besitzt auch so viel List, und hat gemeiniglich an denen Bedienten selbst so viel Verberger und Kuppler ihrer Untreue, daß ein Mann, der mit seinen Geschäfften zu thun hat, gemeiniglich der Betrogene ist. Jedoch wir wollen den Fall setzen, daß er diese unglückliche Entdeckung machet, daß er unter tausend Schmerz und Verdruß die Aufführung seiner Frauen in geheim beobachtet, und daß er gar ein so glücklicher Unglücklicher ist, seine Frau mit ihrem Liebhaber zu ertappen, oder die stärksten künstlichen Beweise ihrer Untreue an die Hand zu bekommen. Was wird er nunmehr von den Gesetzen für Beystand zu gewarten haben? Wir sehen ihn, daß er mit seiner Klage und mit seinen Beweisen vor das Consistorium eilet. Jedoch die Sache muß untersuchet und die Frau gehöret werden. Indessen muß die Frau, nach dem Grundsatze der Consistorien, Alimente bekommen. Nach Bescheinigungen und Gegenbescheinigungen und allen möglichen Aufzügen erfolget ein Bescheid, der, wenn die Beweise stark genug sind, zwar auf des Mannes Seiten ausfällt. Allein die Frau suppliciret, leuteriret, appelliret, ergreift das Remedium restitutionis in integrum, und dergleichen Sachen mehr. Indessen müssen die Alimente fortgegeben werden, und die Frau, die ihre Missethat beschönigen will, wirft ihm so viel Dinge in den Acten vor, die Advocaten lassen ihren Kützel an ihm aus, und er wird zum Gespötte der Schreiber auf den Gerichtsstuben, welches alles ihm einen so tödtlichen Verdruß verursachen muß, daß er Ursache hat, die Stunde zu verfluchen, in welcher er seine Entdeckung machte. Montagne * giebt also einen sehr klugen Rath, wenn er spricht: „Man stirbt und verdirbt, ehe man in einer so schwer zu beweisenden Sa„che hinter die Wahrheit kömmt. Wenn aber auch einige zu meiner Zeit „darhinter gekommen sind, wie schlecht haben sie ihren Endzweck erhal„ten. : : : Die Hörner sind ein unauslöschlicher Character, wer ihn „einmal hat, verliert ihn niemals. Er ist nicht so kenntlich, wenn ihn „ein Ehegatte dem andern zuwege bringt, als wenn er darum bestrafet „wird. Es läßt gewiß schön, wenn wir unsere Schande aus Nacht „und

* Versuche, 2 Th. 3 Buch, 5 Hauptst. p. 898.

„und Zweifel ziehen, und auf öffentlichen Plätzen ausrufen; eine Schande, die keinem widerfährt, als der sie selbst suchet. = = = Man muß „diese beschwerliche und unnütze Kenntniß recht sinnreich vermeiden. „Die Römer * waren gewohnt, wenn sie von einer Reise kamen, ihre „Ankunft den Weibern erst durch einen Abgeordneten zu melden, damit „sie dieselbige nicht überraschen möchten.„ Allein dieser Rath des Montagne hat gemeiniglich noch eine andere Folge. Der Mann geht nämlich eben den Weg, den die Frau geht. Wenn die Eifersucht unter Eheleuten ausgelöschet wird; so geschieht es durch Hülfe der Verachtung, und ein anderer geliebter Gegenstand behauptet den Platz in unserer Liebe. Der Vergleich, daß man sich um einander nicht bekümmern will, und daß zwey Eheleute in einem Hause fremd mit einander seyn wollen, erfolget darauf. Das ist das Bild von Frankreich, das ist die Vorstellung von England, und soll ich hinzusetzen, es ist die Abbildung von Deutschland. Allein, welcher äußerste Verderb der Sitten, und was für nachtheilige Folgen selbst vor den Staat! Was sieht man? Kinder, die der Vater als fremde Früchte ansieht, und vor welche er weder Trieb zu ihrer Erziehung empfindet, noch Vorsorge vor ihr künftiges Glück zu tragen Lust hat; und die Unterdrückung dieser Triebfeder ist selbst dem Staate äußerst schädlich (§. 4.). Man wird eine auf das äußerste getriebene Ueppigkeit, eine Beschäfftigung mit nichtswürdigen Kleinigkeiten, eine gänzliche Vernachläßigung aller Pflichten, den Verlust der Ehre, Redlichkeit und Tugend in allen Ständen, und kurz, einen auf das äußerste verdorbenen Staat gewahr, der alle Augenblicke den gänzlichen Umsturz drohet, und der sich nur deshalb erhält, weil seine Nachbarn nicht besser sind, als er selbst.

§. 54.

Es würde ein Mittel wider diese ausschweifende Sitten des weiblichen Geschlechtes seyn, wenn die Männer al-

Es ist vielleicht wider alle diese Unordnungen und deren höchstnachtheilige Folgen für den Staat nur ein einziges Mittel, nämlich, daß man dem Manne das Recht giebt, seine Frau zu verstoßen, oder zu repudiiren, ohne daß er die Ursache davon durch Proceß und weitläufige Bescheinigungen darzuthun hat. Wenn die Weiber wissen, daß der Mann ihnen sein Misvergnügen über ihre unordentliche Aufführung mit Wirkung zu erkennen geben kann; so wird man Wunder sehen, was

* Plutarch. *in quaest. Rom.* cap. 9.

was für gefällige, sittsame, wirthschaftliche und tugendhafte Weiber es geben wird. Die Geschichte überzeugen uns schon von der vortrefflichen Wirkung dieses Mittels. Romulus hatte den Römern das Recht gegeben, ihre Weiber zu verstoßen, wenn das Weib Ehebruch begangen, Gift zubereitet, und die Schlüssel verfälschet oder nachgemachet hatte *. Er gab ihnen das Recht der Verstoßung auch in allen andern Fällen, ohne daß sie die geringste Ursache anzeigen durften. Allein, alsdenn waren sie zu einer Strafe verbunden, welche dem Weibe zu gut kam. Dieses Gesetz war sehr weise, und zeigte seine Vortrefflichkeit durch die Wirkung, die es hervorbrachte. Der große Ruhm der römischen Matronen in den ersten Jahrhunderten der Republik ist wahrscheinlich diesem Gesetze größtentheils zuzuschreiben; und Rom stand, nach dem Zeugnisse unverwerflicher Schriftsteller **, fünfhundert und zwanzig Jahre, ehe sich ein Fall ereignete, daß ein Mann seine Frau verstoßen hätte. Carvilius Ruga, der der erste war, welcher sich dieses Rechtes gebrauchte, that es gleichsam wider seinen Willen, aus Verordnung der Censoren, wegen Unfruchtbarkeit seines Weibes. Man sieht also, daß man dadurch den Männern kein gefährliches Mittel an die Hand giebt, das sie misbrauchen werden. Die Männer, die viel gesetzter sind, als das weibliche Geschlecht, zumal wenn die Reinigkeit der Sitten durch dieses Mittel wieder hergestellet wird, sind nicht geneigt, dieses Mittel ohne Noth zu ergreifen, und die Gefälligkeit und gute Aufführung der Weiber setzet sie alsdenn auch nicht in diese Nothwendigkeit. Der Herr von Montesquieu *** zweifelt zwar an der Wahrheit dieses Umstandes, daß die Männer einer ganzen Nation 520 Jahre ein solches Recht gehabt hätten, ohne daß es ein einziger ausgeübet hätte, und meynet, das würde ein Wunderwerk seyn; allein wenn wir an einer Sache zweifeln wollten, die von drey der glaubwürdigsten Geschichtschreiber eines Volkes für gewiß versichert wird, bloß weil sie uns wunderbar vorkömmt: so würde nicht die geringste Gewißheit der Geschichte übrig bleiben. Die Sache ist auch gar nicht wunderbar. Sie ist es bloß nach unsern verderbten Sitten. Ich sehe hier nichts, als ganz natürliche

Romulus ertheilte den Männern allein das Recht erlangeten, ihre Weiber zu verstoßen. Dieses Recht hatte bey den Römern eine vortreffliche Wirkung. Sobald es aber auch die Weiber bekamen, so erfolgte das gänzliche Verderben der Sitten.

M 2

* PLUTARCH. *in vita Romul.* AULUS GELL. *Noct. Att.* Lib. 4. c. 3.

** DIONYS. HALICARN. Lib. 2. VALER. MAXIM. Lib. 2. cap. 4. §. 1.

*** *Esprit des Loix.* Tom. II. Liv. 16. chap. 16. p. 69.

liche Erfolge. Die Römer hatten in den ersten Jahrhunderten der Republik viele vortreffliche Tugenden, und eine große Reinigkeit der Sitten. Die Gewalt und Rechte der Männer verursacheten die Fortdauer dieser guten Sitten. Sie konnten ihre Weiber in Ordnung erhalten, und daher verderbte kein Geschlecht das andere. Die Weiber, welche die Gewalt und Rechte ihrer Männer wußten, bezeugeten sich gefällig und liebreich, und beobachteten eine ordentliche und vernünftige Aufführung, um die Wirkung von ihrer Männer Gerechtsamen nicht zu empfinden. Hier ist also gar nichts wunderbares. Allein lasset uns nun sehen, was sich in Rom ereignete, als die Weiber gleichfalls das Recht bekamen, sich ohne Ursache von ihren Männern zu scheiden. Dieses Recht schlich sich nach und nach durch Annehmung der griechischen Gesetze in Rom ein, weil bey den Griechen beyde Eheleute das Recht sich zu scheiden hatten. Hier veränderte sich auf einmal der ganze Schauplatz. Die Weiber waren nicht so faul ihr Recht auszuüben, als vorher die Männer gewesen waren. So wie sich nach ihrer Leichtsinnigkeit ihr Geschmack beständig veränderte; so sucheten sie sich gar öfters neue Liebhaber aus. Seneca * versichert, daß die vornehmsten römischen Weiber ihre Jahre nicht nach der Zeitrechnung der Consuln, sondern nach ihren Männern, gezählet haben. Was war aber die Folge davon? Ein gänzlicher Verderb der Sitten, und eine zügellose Freyheit in dem Umgange beyderley Geschlechter, wodurch unerhörte Laster und Ausschweifungen begangen wurden, davon uns die damaligen Geschichtschreiber und Dichter ein lebhaftes aber trauriges Bild hinterlassen haben. Der Ehestand mußte bey dieser Beschaffenheit dem ganzen männlichen Geschlechte zum Ekel werden. Der größte Theil der Mannspersonen blieb unverheirathet. Augustus, als er die Julischen Gesetze von Beförderung des Ehestandes erneuren wollte, wurde hiervon überzeuget; indem er die unverheiratheten römischen Ritter auf die eine, und die verheiratheten auf die andere Seite treten ließ **. Der unverheirathe-

* *De Benefic.* Lib. 3. cap. 6: Num quid jam ulla repudiis erubescit, postquam illustres quædam ac nobiles fœminæ non consulum numero, sed maritorum annos suos computant et exeunt matrimonii causa, nubant repudii.

** Svetonius *in vita August.* Xiphilin. *in vit. August.* Dio Cass. Lib. 43. et 56.

heiratheten waren weit mehr als der verheiratheten. Die Rede, die er bey dieser Gelegenheit hielt, und die uns verschiedene Schriftsteller * aufgehoben haben, giebt uns den großen Verderb der Zeiten genugsam zu erkennen. Wir sind auf dem Puncte, in gleiche Umstände zu gerathen. Was vor eine Menge von Mannspersonen giebt es nicht bereits, die das eheliche Leben verabscheuen und sich lieber außer der Ehe vergnügen, als daß sie sich denen Folgen des Ehestandes aussetzen sollten, die aus der ungezähmten Freyheit des weiblichen Geschlechts, aus ihrer Ueppigkeit, Pracht und Verschwendung entspringen.

§. 55.

Vielleicht stehen einige in den Gedanken, daß es eine große Unbilligkeit und Härte gegen das schöne Geschlecht seyn würde, wenn man allein dem männlichen Geschlechte das Recht der Scheidung zugestehen wollte. Wenigstens meynt der Herr von Montesquieu **, daß, wenn dem einen Geschlechte dieses Recht vergönnet würde; so müßte es auch dem andern zuerkannt werden, außerdem würde ein solches Gesetz sehr grausam seyn. Allein, diese Gedanken scheinen mir keinesweges gegründet zu seyn. Mit eben diesem Schlusse kann man beweisen, daß dem weiblichen Geschlechte eben sowol die Herrschaft über den Mann gebühren müßte, als sie dem Manne über die Frau zusteht. Das Recht der Natur und das göttliche Gesetz haben einmal dem Manne die Herrschaft über das Weib zugetheilet (§. 29-31.). Weder Gott, noch die Natur, wollen also, daß zwischen den Eheleuten eine vollkommne Gleichheit statt finden soll. Dennoch setzet man diese Gleichheit voraus, wenn man es für unbillig hält, daß allein dem Manne das Recht der Verstoßung oder der Scheidung zustehen soll. Dieses Recht ist vielmehr eine Folge aus der dem Manne gebührenden Herrschaft. Es stimmet mit dem Wesen der Herrschaft nicht überein, daß sich der Untergebene derselben alle Augenblicke und zur Unzeit entschütten kann. Es ist auch der Wohlfahrt und der Verfassung der Republiken gemäßer, daß die Gesetze am meisten vor die Ruhe des Mannes sorgen müssen. Sie sind die eigentlichen Mitglieder des gemeinen Wesens, und auf ihnen beruhet die Ausrichtung aller Geschäffte und die

Dieses Recht der Männer schließt keine Unbilligkeit gegen das weibliche Geschlecht in sich, und dasselbe wird dadurch nicht unglücklich gemacht.

* Dio Cass. Lib. 56. Avl. Gell. *Noct. Att.* Lib. 2. cap. 15.

** *Esprit des Loix* Tom. II. Liv. 16. chap. 15.

ganze Stärke und Wohlfahrt des Staats. Es ist der Republik unstreitig nachtheilig, daß sie durch die häuslichen Unruhen an den Geschäfften des Staats gehindert, durch den verzehrenden Kummer und durch ein niedergeschlagnes Gemüth darzu untüchtig gemacht und vor der Zeit in das Grab gestürzet werden. Vielleicht würden die Gründe der Gegner eher einigen Betracht verdienen, wenn das weibliche Geschlecht durch eine größere Abhänglichkeit und Unterwürfigkeit in der That unglücklich gemacht würde. Allein, das folget keinesweges daraus. Der Geist der Freyheit und der Unabhänglichkeit des weiblichen Geschlechts ist bloß eine Sache, die in der Gewohnheit und der Einbildung beruhet. Wenn ein Frauenzimmer sieht, daß andere eine uneingeschränkte Freyheit genießen: so kann sie sich freylich einbilden, sie sey äußerst unglücklich, daß sie dergleichen nicht ebenfalls besitzt. Allein, nehmet ihr diese Beyspiele: so wird sie sich nichts von ihrem eingebildeten Unglücke einfallen lassen. Es ist eine Anmerkung, welche durch die Erfahrung sehr bestätiget worden ist, daß man sich äußerst hüten soll, eine Tochter aus einem Hause zu heirathen, wo die Frau sich die Herrschaft über den Mann angemaßet hat. Die Tochter, welche von Kindheit an nichts anders gesehen hat, als daß die Mutter mit ihrem unumschränkten Willen den Vater und alles beherrschet hat, bildet sich ein, alle Ehen müßten also beschaffen seyn, und eine Frau sey sehr unglücklich, wenn sie es nicht so weit bringen könne. Daher macht sie tausend Wendungen und krumme Sprünge, um sich auf den Thron zu schwingen, und geberdet sich sehr übel, wenn sie es nicht dahin bringen kann. Allein, wenn man die Tochter eines vernünftigen Mannes heirathet, der seine Frau und sein Haus in Ordnung zu erhalten gewußt hat: so ist dergleichen gar nicht zu besorgen. Die Tochter ist es nicht anders gewohnt, als daß ein vernünftiger Mann Herr in seinem Hause seyn muß. So groß ist die Macht der Beyspiele; und in der That kömmt in dieser Sache alles darauf an. Die römischen Weiber hielten sich deshalb nicht für unglücklich, weil sie in einer größern Unterwürfigkeit gegen ihre Männer stunden. Kein Volk hat jemals so große und edle weibliche Beyspiele von der Liebe gegen ihre Männer und gegen das Vaterland hervorgebracht, als wir an vielen Matronen in der römischen Republik finden. Ja was will man sagen, die Weiber in Orient, die in einer

wah-

wahren Sclaverey leben, schätzen sich deshalb nicht unglücklich. Ihre Einbildungskraft wird durch gegenseitige Beyspiele nicht rege gemacht.

§. 56.

So viel ist wenigstens gewiß, daß unsere Ehegesetze in Ansehung der Ehescheidung große Mängel haben, und nichts weniger als nach dem Wesen der Ehe und der Wohlfahrt des Staats eingerichtet sind. Sie sollten nicht allein in allen denenjenigen Fällen, wo nach der Natur eines Vertrages die Ehe wieder aufgehoben werden muß, davon wir oben (§. 32.) gehandelt haben, die Ehescheidung gestatten, sondern auch in dem Falle, wenn bloß wegen ermangelnder Uebereinstimmung der Gemüther eine unglückliche Ehe entsteht. Die Endzwecke des Ehestandes können auch in diesem Falle nicht erreichet werden, und warum wollen wir ein paar Leute zwingen, unglücklich mit einander zu seyn, da jedes in einer andern ehelichen Verbindung glücklich und vergnügt leben und die Endzwecke des Ehestandes erfüllen könnte. Da die Nothwendigkeit dergleichen Leute von einander abzusondern allzustark in die Augen geleuchtet hat: so hat man die Trennung von Tisch und Bette erfunden, welches gewiß die allerungereimteste Erfindung war, die man hätte machen können. Kann sich wohl ein vernünftig denkender Kopf überreden, daß ein paar Leute annoch in der Ehe leben, die von Tisch und Bette geschieden sind, da der Endzweck der Ehe in dem Kinderzeugen und der beständigen Gemeinschaft des Lebens besteht. Ich kann hier nicht so stark wider diese Art der Scheidung reden, als schon Lutherus * gethan hat. Niemand kann ihre Ungereimtheit so nachdrücklich vorstellen, als von ihm geschehen ist. Allein, unglücklicher Weise hat man in seinen allervernünftigsten Urtheilen seine Sätze nicht angenommen. Die dem Geiste des Pabstthums allzusehr ergebene Rechtsgelehrten kehreten sich an seinen Eifer nicht **; und seine Nachfolger im Priesterthume sind nach der Zeit mehr Eiferer vor die päbstischen Ueberbleibsel, als vor seine vernünftigen Grundsätze geworden. Wenn unsere Ehegesetze überaus fehlerhaft sind: so muß man sich dieses nicht wundern lassen. Diese Gesetze sind nicht allein vollkommen nach den Lehrsätzen der catho-

Verschiedene andere Mängel unserer Eherechte, in Ansehung der Ehescheidung, werden angezeiget, und dem Ursprunge der canonischen Rechte in den barbarischen Zeiten beygemessen.

* Lutherus im Ehebuche.

** Vid. SECKENDORFF. *Histor. Lutheranism.* Lib. I. n. I. Lib. 3. §. 139 n. 27. BOEHMER. *Jur. eccles. Protest.* Tom. I. Lib. I. tit. 2. §. 58 - 60.

catholischen Kirche gemacht: sondern sie haben auch ihren Ursprung in den allerbarbarischsten Zeiten gehabt. Das fünfte Jahrhundert hat sie ausgehecket, wo die gesunde Vernunft schon mit einer ägyptischen Finsterniß umhüllet war. Augustinus war der erste, der sich einfallen ließ, zu behaupten, daß Christus außer der Ursache des Ehebruchs alle Ehescheidung verboten hätte *. Vorher hat man nicht einmal daran gedacht, daß Christus ein solch Verbot gegeben hätte. Die ersten christlichen Kaiser ließen nicht allein die Ehescheidung mit beyder Theile Einstimmung zu, davon wir oben geredet haben, sondern Mann und Weib konnten aus vielen und gar geringen Ursachen einander verstoßen oder repudiiren, z. E. wenn die Frau wider des Mannes Willen des Nachts aus dem Hause blieb, oder bey Mannspersonen zu Gaste war **. Ja diese Freyheit, sich von einander zu scheiden, dauerte fort, bis in das achte Jahrhundert ***. Denn die Meynung des Augustinus fand Anfangs gar wenig Beyfall. Sie schlug nur in demjenigen Jahrhunderte rechte Wurzel, da das Pabstthum zu seiner rechten Größe und die Unwissenheit auf den äußersten Punct gekommen war. Augustinus und seine Nachfolger mochten sich in guter Einfalt einbilden, daß je unauflöslicher man die Ehen machen würde, desto besser würde es vor die Sitten seyn. Allein, sie sahen nicht ein, daß statt eines kleinen Aergernisses, wenn sich zwey Eheleute trennten, diese Eheleute die wider das Band ihrer Zuneigung beysammen bleiben mußten, tausend ärgere Ausschweifungen begehen, und daß die Sitten dadurch weit mehr verderbet werden würden. Montagne † hat eben dieses in folgenden Gedanken sehr wohl ausgedrücket: „Wir haben das Band unserer Ehe fester zu „machen geglaubt, wenn wir alle Mittel dieselben zu trennen wegräum„ten; allein das Band des Willens und der Zuneigung hat um eben „so viel nachgegeben, und ist um eben so viel auseinander gegangen, als „das Band des Zwanges fester zusammengezogen worden ist. Umge„kehrt, die Erlaubniß, daß man sich von seinem Ehegatten scheiden „konnte, hat die Ehen lange Zeit in Rom in Ansehen und Sicherheit „erhalten.„

§. 57.

* Vid. BOEHMER. *Jus eccles. Protest.* Lib. 4. tit. 19. §. 18-24.

** L. 8. C. de Repudiis. L. 11. §. 2. C. eod. Novell. 22.

*** Vid. BOEHMER. *cit. loc.* §. 15. et 23.

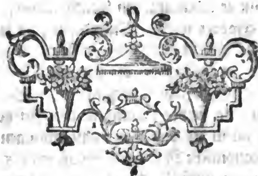
† Versuche zweyter Theil, 2 Buch p. 407.

§. 57.

Unterdessen muß ich noch zum Beschluß dieser Abtheilung erinnern, daß ich doch denenjenigen nicht gerne beystimmen möchte, welche die Ehen auf gewisse Jahre zu schließen anrathen. Der Verfasser der Clarissa läßt den Lovelace vor diese Meynung ziemlich starke Gründe vorbringen, und man sieht wohl, daß es dem Herrn Richardson selbst damit ein Ernst gewesen ist. Noch neulich hat Scopp * in einer mittelmäßigen Arbeit vom Rechte der Ehescheidung eben dieses offenbar angerathen. Allein, es ist gerade wider die Natur und den Endzweck der Ehen, solche auf gewisse Jahre zu schließen. Wenn sich je eine Zeit bey dem Ehevertrage bestimmen ließe: so könnte sie bloß dahin gesetzet werden, bis die Kinder das vierzehnte Jahr des Alters erreichten (§. 7.) Wenn ein Gesetzgeber die Wiederaufhebung und Trennung der Ehen gestattet; so muß er allemal voraussetzen, daß es aus gegründeten Ursachen geschieht, und daß der Endzweck der Ehe bey diesen Eheleuten nicht erreicht werden kann. Allein ein weiser Gesetzgeber kann nicht zugeben, daß man schon bey dem Eintritt in die Ehe einen Entschluß fasset, und solchen dem Ehevertrage einverleibet, welcher der Natur und dem Endzwecke der Ehe gerade zuwider ist. Ich übergehe die nachtheiligen Folgen, die daraus entspringen, mit Stillschweigen, und beschließe hiermit die erste Abtheilung.

Jedoch ist die Meynung verwerflich, daß man die Ehe auf gewisse Jahre schließen soll.

* Vom Rechte der Ehescheidung. Cap. 1. §. 12. p. 12.



Zweyte Abtheilung.

Von den vermeynten und unrechtmäßigen Ehen, die an und vor sich selbst ungültig und nichtig sind.

§. 58.

Die Verbesserung der fehlerhaftigen Eherechte ist so leicht nicht zu hoffen. Die Richter und Rechtslehrer müssen demnach durch die Auslegung der Gesetze die nachtheiligen Folgen davon zu verhüten suchen.

So überzeugend wir in dem vorhergehenden Hauptstücke die Nothwendigkeit unsere Eherechte zu verbessern, vorgestellet haben: so haben wir uns doch wenig Hoffnung zu machen, daß solches in den meisten Staaten so bald geschehen werde. Bey allen Verbesserungen setzen sich eine große Menge Schwierigkeiten und Hindernisse entgegen. Es fallen tausenderley Betrachtungen vor, davon diejenigen oft das meiste Gewichte haben, die am wenigsten gegründet sind; und in allen Ständen sind diejenigen, die den Verbesserungen am ersten die Hand biethen und solche befördern sollten, am meisten geneigt, bey dem alten Schlendrian und der zeitherigen Verfassung und Gewohnheit zu bleiben. Die Liebe zur Bequemlichkeit und öfters Neid, Misgunst, Eigenliebe und viele andere Nebenabsichten sind die Quellen dieser Liebe zu den alten Verfassungen, so schlecht sie auch immer seyn mögen. Ein Regent, dessen scharfsichtiges Auge durch so viele Decken hindurch dringen soll, die man ihm vorzieht, muß sehr weise seyn; und wenn er so viele Hindernisse, Schwierigkeiten und Nebenabsichten überwinden soll; so muß er einen größern Muth haben, als zu Schlachten und Eroberungen erfodert wird. Unterdessen, so lange dieses nicht geschieht, so ist es die Pflicht vernünftiger Rechtslehrer und Richter, die schädlichen Folgen zu mäßigen, die vor die Wohlfahrt des Staats aus den fehlerhaftigen Eherechten entspringen. Sie haben hierzu überflüßige Gelegenheit, da sie die Auslegung der Gesetze in ihrer Hand haben, und da nicht allein die zeitherigen Auslegungen und Meynungen, sondern auch das canonische Recht selbst bloß ein jus consuetudinarium sind. Sowol das canonische Recht, als die römischen Gesetze, haben bloß durch die Gewohnheit ihre Gültigkeit erlanget. Wenn wir allein die geschriebenen Gesetze gelten lassen wollten: so würden diese Rechte aller

Wirkung bey uns beraubet seyn. Sie sind vielmehr in ältern Zeiten durch die geschriebenen Gesetze gänzlich abgeschafft und für ungültig erkläret worden. Schon in dem 15ten Jahrhunderte sahe man den Nachtheil ein, den das canonische Recht in den bürgerlichen Geschäfften verursachte: und Kaiser Friedrich der dritte in der Reformation vom Jahre 1443 * schaffte beyderley Rechte im römischen Reiche ab, welchem Gesetze aber freylich die Wirkung fehlen mußte, weil diese Rechte auf den Universitäten beybehalten und gelehret wurden. Ich gestehe gerne, daß die Rechtsgelehrten in einem Staate, der mit wahrer Weisheit eingerichtet ist, die Auslegung der Gesetze nicht in ihrer Gewalt haben sollten. In einem solchen Staate müssen die Gesetze deutlich und zureichend verfasset seyn; und wenn es sich zeiget, daß ein Gesetz in allen Fällen nicht deutlich und zureichend ist: so kann es bloß der gesetzgebenden Gewalt zustehen, eine Erklärung und Auslegung des Gesetzes zu geben. Eine solche Erklärung ist im Grunde eben das, als wenn ein neues Gesetz gegeben würde; und eine weise Regierung kann dieses ihr vorzüglichstes Recht nicht den Rechtslehrern auszuüben gestatten, weil dadurch allemal verschiedene Meynungen der Rechtslehrer, und folglich eine Ungewißheit der Rechte entsteht, welches eins der größten Gebrechen in der Verwaltung der Gerechtigkeit ist, wie ich in meiner Staatswirthschaft ** ausführlicher gezeiget habe. Den Rechtsgelehrten kann demnach in einem weislich eingerichteten Staate nichts als die Anwendung der Gesetze auf die Handlungen und Streitigkeiten der Bürger gebühren. Allein, da man vielleicht von den meisten Staaten und vielleicht allenthalben sagen kann, daß die Welt mit geringer Weisheit regieret wird, und da einmal die Rechtsgelehrten die Auslegung der Gesetze in ihrer Gewalt haben: so ist es ihre Pflicht, die Gewalt, welche ihnen der Gesetzgeber anvertrauet, eben also auszuüben, als sie ein weiser Gesetzgeber selbst gebrauchen würde, nämlich die Wohlfahrt des Staats dabey beständig vor Augen zu haben, und die nachtheiligen Folgen zu vermeiden, die aus den fehlerhaften Gesetzen, oder der üblen Auslegung derselben, entspringen können. Die Gesetze müssen nicht um deshalb aufrecht erhalten werden, weil sie Gesetze sind, sondern in so fern sie der Wohl-

N 2 fahrt

* Man sehe Goldast. Reichssatzungen P. I. p. 167.

** Staatswirthschaft 1 Theil, 1 Buch, 1 Abtheil. 2 Abschnitt. 3 Hauptst. §. 105.

fahrt des gemeinen Wesens beförderlich sind. Dieser weise Gedanke des Cicero * wird zu allen Zeiten bey den Vernünftigen Ueberzeugung finden.

§. 59.

Die Wohlfahrt des Staats, als dessen höchstes Gesetz, verdienet bey Auslegung der Gesetze das größte Augenmerk; und selbst die Gesetze der Religion müssen allemal damit übereinstimmen.

Es kann gar keinem Zweifel unterworfen werden, daß nicht die Wohlfahrt des Staats die erste Regel und das höchste Augenmerk, so wie bey der Erklärung aller Gesetze, also auch bey Auslegung der Eherechte seyn sollte. Die gemeinschaftliche Glückseligkeit ist das Wesen und der Endzweck aller Republiken und die Wohlfahrt des Staats ist demnach das erste und höchste Gesetz in demselben, woraus alle andere Gesetze und Anstalten abgeleitet, und worauf alle Auslegungen der Gesetze beständig, als auf ihren Mittelpunct, das Auge gerichtet haben müssen. So wie der Staat ein einfacher, unzertrennlicher und in allen seinen Theilen den genauesten und engsten Zusammenhang habender Körper ist: so kann keine andere Gesellschaft oder Verfassung in ihm vorhanden seyn, die nicht von diesem höchsten Gesetze des Staats abhängen müßte, oder deren Wohlfahrt einen eben so großen Betracht erforderte, als die gemeinschaftliche Glückseligkeit der Republik. Ich bin dannenhero mit dem vortrefflichen Böhmer, der sonst mit sehr vernünftigen Grundsätzen erfüllet gewesen ist, und welcher die großen Gebrechen des canonischen Rechts sehr wohl eingesehen und aufrichtig angezeiget hat, nicht allerdings zufrieden, daß er die Wohlfahrt der Kirche als das höchste Gesetz des geistlichen Rechts angenommen hat **. Die Kirche und deren Gesetze müssen eben so wohl die Wohlfahrt des Staats zum höchsten Gesetze haben, als alle andere Verfassungen und Gesetze in der Republik davon abhängen müssen; und sie kann nichts weniger als ein eignes höchstes Gesetz haben, welches natürlicher Weise mit dem höchsten Gesetze des Staats ins Gedränge kommen müßte; so wie die unglücklichen Früchte von diesem Grundsatze in dem Pabstthume bey dem Streite zwischen der obersten Gewalt und dem Priesterthume, oder der Kirche, in der Geschichte genugsam vor Augen liegen. Die irrige Meynung dieses

* Cicero *de invent.* Lib. I. Omnes leges ad commodum reipublicæ referre oportet, & eas ex utilitate communi, non ex scriptione, quæ in litteris est, interpretari. Nemo enim leges legum causa salvas esse vult, sed reipublicæ.

** Boehmer. *Jur. eccles. Protest.* Tom. I. Dissert. prælim. §. 4.

dieses großen Rechtslehrers ist ohne Zweifel daher entstanden, daß er sich die Kirche kurz vorher * als eine Gesellschaft vorstellet. Dieses ist offenbar falsch. Die Kirche, wenn man nicht die Geistlichkeit allein darunter versteht, ist keine Gesellschaft, so wenig als die gelehrten, oder die tugendhaftigen, oder die fleißigen Menschen in dem Staate eine besondere Gesellschaft ausmachen. Die Religion, als der Grund der Kirche, ist bloß eine Eigenschaft der nämlichen Menschen, aus welchen der große Körper der Republik besteht. In so fern man die Glieder des Staats nach der Beschaffenheit betrachtet, daß sie eine Religion haben: so entsteht daraus die Kirche, eben so, als wenn man die Bürger nach der Eigenschaft der Sitten, als Tugendhaftige oder als Lasterhaftige betrachtet, davon weder die einen noch die andern deshalb eine besondere Gesellschaft ausmachen. Es fehlet der Kirche das Wesentliche der Gesellschaft, nämlich die Vereinigung und Verbindung aller Mitglieder zu einem gemeinschaftlichen Endzwecke. Wenn diese Verbindung bey dieser oder jener besondern Kirche unter gewissen Umständen, z. E. zu ihrer Vertheidigung, wirklich geschieht: so ist dieses etwas zufälliges; und diese Vereinigung hat nicht die Religion, sondern die Beschützung derselben zum Endzwecke. Da nun die Religion und die Kirche nur eine Eigenschaft der nämlichen Bürger ist, welche das gemeine Wesen ausmachen: so kann die Kirche kein besonderes höchstes Gesetz vor sich haben; sondern sie muß eben sowol von dem höchsten Gesetze des Staats abhängen, und der gemeinschaftlichen Glückseligkeit gemäß eingerichtet seyn, als andere Eigenschaften der Bürger. So wie eine allzuhochgetriebene oder allzueifrige Tugend, welche der Wohlfahrt des Staats zuwider wäre, (und es giebt allerdings dergleichen Fälle) dem höchsten und ersten Gesetze der Republik unterworfen seyn muß; eben so muß sich auch die Religion der Wohlfahrt des Staats allemal gemäß bezeigen. Dieser Satz hat weder etwas gefährliches in sich, noch wird die Religion dadurch erniedriget. Die Wahrheit und die Gerechtigkeit müssen in allen ihren verschiedenen Gestalten die vollkommenste Uebereinstimmung haben. Es ist die nämliche Wahrheit und Gerechtigkeit, denen wir in den richtigen Grundsätzen von der Verfassung der Republiken, denen wir in der Religion, und denen wir in der Tugend folgen. Man kann auch gewiß ver-

* *cit. loc.* §. 1.

versichert seyn, daß die Grundsätze der wahren Religion niemals der Wohlfahrt des Staats entgegen seyn werden. Die Verfassung der Republiken ist sowol der göttliche Wille, als es die Religion ist; und Gott kann uns zur Vorbereitung auf das künftige Leben keine Gesetze vorschreiben, die mit der Beschaffenheit und der Wohlfahrt des gegenwärtigen Lebens nicht bestehen können. Dieses würde ein offenbarer Widerspruch und eine wahre Ungereimtheit seyn, die man ohne Lästerung von dem unendlich weisen Wesen nicht gedenken kann. Man hat auch selbst in dem Pabstthume selten oder niemals die Sache so weit getrieben, daß man die Religion über die Wohlfahrt des Staats gesetzet hätte. Als die ersten christlichen Kaiser die weisen Gesetze der heidnischen Römer zur Bevölkerung des Staats abschaffeten: so setzen die damaligen Geschichtschreiber * nicht die Religion über die Wohlfahrt des Staats, sondern sie greifen die Wirkung der Gesetze an. „Diese „Gesetze, heißt es, wurden eingeführet, gleichsam als wenn die Vermeh„rung des menschlichen Geschlechtes eine Wirkung unserer Sorgfalt seyn „könnte, anstatt daß man hätte einsehen sollen, daß ihre Anzahl wächst „und abnimmt, wie es der Ordnung der Vorsehung gemäß ist.„ Gleiche Gedanken habe ich gar öfters von der Geistlichkeit in Wien gehöret, die nicht allenthalben mit den Anstalten der Regierung zufrieden waren. Man meynte, das Gebeth und der Segen Gottes könnte mehr ausrichten, als alle weise Einrichtungen der Regierung. Man kennet schon die Triebfedern dieser Sprache, welche die catholischen Geistlichen selbst auszuüben niemals Lust haben. Die Jesuiten in Paragay haben es in ihren Einrichtungen nicht auf das Gebeth und die Wunderwerke ankommen lassen. Der Herr von Montesquieu, der diese Wahrheit gar wohl einsahe, daß die Gesetze der Religion der Wohlfahrt des Staats allemal gemäß seyn müßten, getrauete sich jedoch nicht, diesen Satz, der von der catholischen Geistlichkeit sehr ungern gehöret wird, weil ihr Interesse mit der Wohlfahrt des Staats so wenig übereinstimmet, deutlich heraus zu sagen. Er drücket sich demnach durch verschiedene Umschweife aus. An dem einen Orte ** will er, daß man in der Repu-

* Sozomenus *Histor. eccles.* p. m. 27.

** *Esprit des Loix.* Tom. III. Liv. 26. chap. 2. On ne doit point flatter par

Republik dasjenige nicht nach den Gesetzen der Religion einrichten solle, was nach den bürgerlichen Gesetzen bestimmet werden muß; und an dem andern Orte * behauptet er, daß die Gesetze der Religion nicht der Grund der bürgerlichen Gesetze seyn können. Man sieht die Ursache dieser Umschweife leicht ein. Die Religion, worinnen er lebete, stimmet mit der Wohlfahrt des Staats so wenig überein, daß er diesen Satz, daß die Religion mit der Wohlfahrt des Staats eine vollkommene Uebereinstimmung haben müsse, nicht behaupten konnte, ohne die Falschheit seiner Religion aufzudecken. Allein, da die protestantischen Religionen diese vollkommene Uebereinstimmung mit der Wohlfahrt des Staats allerdings haben: so haben wir nicht nöthig, einen Satz zu verschweigen, der vielmehr ein Kennzeichen der wahren Religion ist, als daß er der Religion zum Nachtheil gereichen sollte.

§. 60.

Die Ehegesetze der Religion müssen auch mit dem natürlichen Rechte übereinstimmen; am allerwenigsten aber könen die bürgerlichen Ehegesetze den natürlichen Rechten widerstreiten.

So wenig demnach die Gesetze der Religion der Wohlfahrt des Staats widerstreiten können, eben so wenig können sie dem natürlichen Rechte entgegen seyn. Es finden hier die nämlichen Gründe statt. Das was ungezweifelt ein Gesetz der Natur ist, das ist zugleich ein göttliches Gesetz, weil Gott der Urheber der Natur ist. Da sich nun Gott in denen uns durch die Natur eingepflanzten Gesetzen, und in den Gesetzen der geoffenbarten Religion nicht widersprechen kann: so folget unumgänglich, daß eine Religion, deren Gesetze dem ungezweifelten Rechte der

par les Loix divines, ce qui doit l'etre par les Loix humaines, ni regler par les Loix humaines, ce qui doit l'etre par les Loix divines. Ce deux sortes de Loix different par leur origine, par leur objet & par leur nature. Tout le monde convient bien, que les Loix humaines sont d'une autre nature, que les Loix de la religion & c'est un grand principe.

* *Esprit des Loix.* Tom. III. Liv. 26. chap. 9. Les Loix religieuses ont plus de sublimite, les Loix civiles ont plus d'etendue. Les Loix de perfection tirées de la religion ont plus pour l'objet la bonté de l'homme, qui les observe, que celle de la Societé, dans la quelle elles sont observées: les Loix civiles au contraire ont plus pour objet la bonté morale des hommes en general, que celles des individus. Ainsi quelques respectables, que soient les idées, qui naissent immediatement de la religion, elles ne doivent pas toujours servir de principe aux loix civiles, parceque celles ci ont un autre, qui est le bien general de la Societé.

der Natur widersprechen, entweder falsch ist, oder daß die Gesetze der Religion übel ausgeleget und verstanden werden. Der Herr von Montesquieu * führet verschiedene Beyspiele von solchen Gesetzen sowol der wahren als der falschen Religionen an, welche dem natürlichen Rechte widerstreiten. Das allzusehr erweiterte Gesetz der Juden von der Heiligung des Sabbaths, kann die Sache am besten erläutern. Die Heiligung des Sabbaths war ein unstreitiges Gesetz der Religion. Allein die Auslegung dieses Gesetzes war sehr übel gerathen, wenn es die Juden so weit erstreckten, daß sie sich auch an diesem Tage wider den Angriff der Feinde nicht wehreten. Die Vertheidigung ist ein so unstreitiges Gesetz der Natur, daß Gott niemals durch die Offenbarung etwas verordnen kann, welches diesem Gesetze entgegen ist. Lasset uns nunmehro diese Sätze auf die Auslegung der Eherechte anwenden. Es ist gewiß, daß die allgemeinen göttlichen Gesetze die erste Richtschnur der Ehegesetze seyn müssen. Allein, wir müssen uns nur nicht durch eine falsche Auslegung dieser göttlichen Gesetze selbst betrügen. So bald als diese göttlichen Gesetze der ungezweifelten Wohlfahrt des Staats, und den unstreitigen natürlichen Rechten zu widersprechen scheinen: so können wir allemal versichert seyn, daß wir diese göttlichen Gesetze sehr übel verstehen, und daß wir eine falsche Erklärung derselben angenommen haben; und es ist mithin die Pflicht vernünftiger Gottesgelehrten und Rechtslehrer, eine bessere mit dem natürlichen Rechte und der Wohlfahrt des Staats übereinstimmende Erklärung ausfindig zu machen. Am allerwenigsten aber können die bürgerlichen Eherechte den natürlichen Gesetzen des Ehestandes widerstreiten. Ob man zwar dem Grotius

* *Esprit des Loix.* Tom. III. Liv. 26. chap. 7. Les Abyssins ont un careme de cinquante jours tres rude, & qui les affoiblit tellement, que de long temps ils ne peuvent agir. Les Turcs ne manquent pas de les attaquer aprez leur Careme. La religion devroit en faveur de la defense naturelle mettre des bornes a ces pratiques. Le Sabbat fut ordonné aux Juifs; mais ce fut une stupidité a cette nation, de ne point se defendre, lorsque ses ennemis choisirent ce jour, pour l'attaquer. Cambyse assiegant Peluze mit au premier rang un grand nombre d'animaux, que les Egyptiens tenoient pour sacrés; les Soldats de la Guarnison n'oserent tirer. Qui ne voit, que le defense naturelle est d'un ordre superieur a tous les preceptes?

tius * nicht vollkommen Beyfall geben kann, daß das natürliche Recht allenthalben die Mutter des bürgerlichen Rechtes sey: so ist es doch gewiß, daß wir gegen das natürliche Recht eine ältere Verbindlichkeit haben, als gegen die bürgerlichen Gesetze; und der Grund des Hobbesius **, daß uns das natürliche Recht zu Haltung der Verträge verbindet, und daß wir folglich den Vertrag, wodurch sich ein jeder Unterthan entweder ausdrücklich oder stillschweigend zum Gehorsam gegen die Gesetze verpflichtet, halten müßten, diese Gesetze möchten auch beschaffen seyn, wie sie wollten, ist von gar geringem Gewichte. Pufendorf *** hat denselben gründlich widerleget. Der Unterthan, wenn er auch der Gewalt der Gesetze nachgeben muß, wird niemals in seinem Gewissen verpflichtet seyn; und der Gesetzgeber, welcher das Recht der Natur durch seine Gesetze beleidiget, wird allemal sowol unweislich als grausam handeln. Der stärkste Grund aber, warum die bürgerlichen Gesetze dem Rechte der Natur nicht entgegen seyn können, ist, weil das Recht der Natur ein göttliches Recht ist, und weil es moralischer Weise unmöglich ist, die Menschen zu etwas zu verbinden, was ihrer Natur und Wesen widerstreitet. Cicero hat dieses schon in sehr schönen Gedanken ausgeführet †. Alles was die bürgerlichen Gesetze in Ansehung der Ehe thun können, ist, daß sie den natürlichen Rechten etwas hinzusetzen, oder daß sie dasjenige bestimmen, was nach den natürlichen Gesetzen unbestimmt und gleichgültig ist.

§. 61.

* *de Jure bell. et pac.* proœm. p. 4.

** HOBBES. *de ciue* cap. 6. §. 16. cap. 14. §. 9. 10.

*** PUFENDORF. *de jur. Nat. et Gent.* Lib. 8. cap. 1. §. 2. 3.

† *ap.* LACTANT. Lib. 6. cap. 8. *verbis:* Est quidem vera lex, recta ratio, naturæ congruens, diffusa in omnes, constans, sempiterna: - - Huic legi nec abrogari fas est, nec derogari ex hac aliquid licet, neque tota abrogari potest. Nec vero aut per senatum aut per populum solvi hac lege possumus. Neque est quærendus explanator aut interpres ejus alius. Nec erit alia lex Romae, alia Athenis, alia nunc, alia posthac; sed et omnes gentes, et omni tempore una lex et sempiterna et immutabilis continebit; unusque erit communis quasi magister, et Imperator omnium Deus; ille legis hujus inventor, disceptator, lator, cui, qui non parebit, ipse se fugiet, ac naturam hominis adspernabitur, hoc ipso luet maximas pœnas, etiamsi cætera supplicia, quæ putantur, effugerit.

§. 61.

Nach diesen Voraussetzungen müssen zuförderst die bürgerlichen Ehegesetze des Landes, sowol als die alten deutschē Rechte zur Richtschnur in den Eheangelegenheiten genommen werden.

Wenn nun solchergestalt die göttlichen Gesetze, das natürliche Recht und die Wohlfahrt des Staats in Ansehung der Eherechte beobachtet werden: so sind alsdenn die bürgerlichen Eherechte, die allemal aus diesen drey übereinstimmenden und vereinigten Hauptquellen entspringen müssen, zur Richtschnur zu nehmen. Hier müssen nun zuförderst die besondern Kirchen- und Eheordnungen eines Landes, die Landesconstitutionen, und alle besondern Edicte und Gesetze, die etwas von der Ehe, und den dazu erforderlichen Rechten verordnen, in Betracht gezogen werden, wobey man jedoch beständig auf die vorhin gedachten Hauptquellen aller bürgerlichen Gesetze zurück sehen muß. Cicero * hat vollkommenen Grund, wenn er die Richter und Obrigkeiten ein redendes Gesetz nennet. Sie müssen nämlich nicht sowol auf die Worte der Gesetze, als auf ihren Endzweck sehen, der allemal das gemeinschaftliche Beste der Republik ist; und gleichwie sich der Zustand des gemeinen Wesens beständig verändert, die Gesetze aber allezeit auf den gegenwärtigen Zustand des gemeinen Wesens eingerichtet seyn müssen, weil es sonst unmöglich seyn würde, die Wohlfahrt des Staats dadurch zu befördern; so folget nothwendig, daß entweder die Gesetze, so zu sagen, alle Augenblicke abgeändert werden müssen, oder die Richter und Rechtslehrer, welche die Gesetze auslegen, müssen in eigentlichem Verstande redende Gesetze seyn, das ist, sie müssen die Gesetze nicht nach dem strengen Verstande der Worte, sondern nach dem höchsten und ersten Gesetze der Wohlfahrt des Staats und dem gegenwärtigen Zustande des gemeinen Wesens erklären. Wenn dieses überhaupt bey allen Gesetzen nöthig ist: so ist es um so vielmehr bey den Ehegesetzen nöthig. Zu der Zeit, als die meisten von den heutigen Eheordnungen und besondern Landesgesetzen von der Ehe gegeben worden sind, war ein ganz anderer Zustand des gemeinen Wesens. Die Sitten waren noch vor hundert Jahren viel einfältiger, aber auch viel reiner und unschuldiger. Die französische Freyheit, oder vielmehr Frechheit, in dem Umgange der beyden Geschlech-

* *de Legibus* Lib. 3. *verbis:* Videtis, Magistratus hanc esse vim, ut præsit, præscribatque recta, et utilia et conjuncta cum Legibus. Ut enim Magistratui Leges; ita populo præsunt Magistratus; vereque dici potest, Magistratum legem esse loquentem; legem autem mutum Magistratum.

schlechter hat unsere Sitten bis auf den äußersten Grad verderbet. Der Anfang dieser Verderbniß ist in den Zeiten zu suchen, als der Pracht Ludwigs des vierzehnten die Deutschen an sich zog, und das Reisen nach Frankreich zur Mode in Deutschland machte. Man sieht leicht, daß Ehegesetze, die viel reinere Sitten vorausgesetzet haben, heute zu Tage bey unsern verderbten Sitten, nicht allemal nach dem Buchstaben genommen werden können, wenn die Wohlfahrt des Staats befördert werden soll. Uebrigens müssen nicht allein die besondern Ehegesetze eines Landes, die in neuern Zeiten gegeben sind, zum Grunde der Entscheidung genommen werden: sondern man muß auch auf die alten deutschen Eherechte Betracht machen, in so fern sie durch nachfolgende besondere Gesetze und unstreitige Gewohnheiten nicht abgeschaffet sind. Die eigenen Rechte eines Volkes müssen allemal vor allen fremden angenommenen Gesetzen den Vorzug haben. Von diesen alten deutschen Rechten haben noch verschiedene ihren guten Nutzen in unsern heutigen Eherechten, z. E. daß die Deutschen in dem mittlern Zeitalter die Vollkommenheit der Ehe auf die Besteigung des Ehebettes gründeten, daß die Gemeinschaft der Güter zwischen Mann und Weib damals allgemein in Deutschland eingeführet war; und dergleichen besondere deutsche Rechte giebt es mehrere, die allemal bey einem vernünftigen Rechtslehrer ein besonderes Augenmerk verdienen.

§. 62.

Sodann sind das canonische und römische Recht als Hülfsrechte bey Beurtheilung der Ehesachen zu gebrauchen, wobey jedoch allemal auf die Wohlfahrt des Staats zurück zu sehen ist.

Nach den besondern Ehegesetzen des Landes und den eigenen deutschen Eherechten, können alsdenn die fremden angenommenen Rechte, als Hülfsrechte zum Grunde der Entscheidung in den Ehestreitigkeiten genommen werden. Diese sind das canonische und das römische Recht. Beyde sind bloß als Hülfsrechte durch die Gewohnheit eingeführet worden, ob es gleich die Absicht der Päbste gewesen ist, dem canonischen Rechte, als geschriebenen Gesetzen, ein allgemeines Ansehen und Gehorsam zu verschaffen, wozu sie aber kein Recht hatten, weil ihnen die Gesetzgebende Gewalt fehlete. Beyde Rechte haben in dem vierzehnten Jahrhunderte hauptsächlich ihr Ansehen erlanget; in einem Jahrhunderte, welches eines der barbarischesten gewesen ist, indem das wiederaufgehende Licht der Wissenschaften erst in dem folgenden Jahrhunderte her-

hervorzuschimmern anfing. Conring * hat von den Umständen und Ursachen, wodurch diese beyden Rechte in Ansehen gekommen sind, die beste Nachricht gegeben. Nun war zwar nichts so vernünftig, als daß nach der Reformation bey den Protestanten das canonische Recht abgeschaffet werden mußte, weil dieses Recht nach dem besondern Geiste und Grundsätzen der catholischen Kirche abgefasset war, welche den evangelischen Glaubenslehren gerade widerstritten. Lutherus war auch dieser Meynung, und zeigete nicht nur öfters das Ungereimte des canonischen Rechtes, wie ich in der ersten Abtheilung hin und wieder angeführet habe, sondern er wendete sich auch an den Churfürsten zu Sachsen und an den Kaiser und die Reichsritterschaft, und suchete sie durch die stärksten Gründe zu bewegen, dieses Recht abzuschaffen **; ja er gieng endlich gar so weit, daß er das canonische Recht öffentlich zu Wittenberg verbrannte, um durch diese öffentliche Handlung zu zeigen, daß dieses Recht mit seinen Glaubenslehren nicht bestehen könnte, sondern mit Strumpf und Stiel ausgerottet werden müßte ***. Allein die Widersetzung der Rechtsgelehrten verursachete, daß er mit seinem heilsamen Vorhaben nicht durchdringen konnte; und anstatt daß seine Nachfolger, die vornehmsten Lehrer der evangelischen Kirchen, dasjenige nach und nach hätten zu bewirken suchen sollen, was nach den damaligen Zeitumständen nicht sofort möglich war; so haben sie vielmehr die den evangelischen Glaubenslehren widersprechenden Grundsätze des canonischen Rechtes, z. E. daß die Ehe eine geistliche Sache sey, öffentlich angenommen, und das canonische Recht ist in den Consistorien gar beliebt geworden. Wir können also nicht läugnen, daß nicht das canonische Recht auch bey den Evangelischen als ein Hülfs- und Gewohnheitsrecht statt findet. Allein, wenn wir nur die Natur eines Hülfsrechtes erwägen: so kann uns dieses nicht abhalten, das Wesen der Ehe und die Wohlfahrt des Staats in Entscheidung der Ehestreitigkeiten vor Augen zu haben. Ein Hülfsrecht, welches man von den Gesetzen wohl unterscheiden muß, weil das Wesentliche der Gesetze, nämlich das Ansehen der gesetzgebenden Gewalt, dabey ermangelt, kann keinen andern Endzweck

* Conring. *de origin. Jur. Germ.* cap. 26. seq.

** Seckendorf. *Histor. Lutheranism.* Lib. 1. cap. 72. n. 3. seq.

*** Ziegler. *Dissert. de origin. et incrementis jur. canon.*

zweck haben, als in solchen Fällen zu einer Richtschnur zu dienen, wo die Gesetze des Landes nicht zureichen. Ein Hülfsrecht ist allemal nur ein Gängelwagen vor mittelmäßige Köpfe unter den Richtern und Rechtslehrern. Man sieht leicht, daß Leute von Einsicht und Fähigkeit, welche die Grundsätze des natürlichen Rechts wohl innen haben, welche das Wesen der Republiken, und dasjenige, worauf ihre Wohlfahrt ankömmt, gründlich verstehen, eines solchen Gängelwagens nicht bedürfen, sondern daß sie alle Vorfälle, wo die Gesetze nicht zureichen, gerecht zu entscheiden vermögend sind. Am allerwenigsten aber kann ein solches Hülfsrecht wider das erste und höchste Gesetz der Republiken, die Wohlfahrt des Staats, den geringsten Betracht verdienen. Wenn die eigentlichen Gesetze des Landes nicht um deshalb aufrecht erhalten werden müssen, weil sie Gesetze sind, sondern nur in so fern, als sie dem ersten und höchsten Gesetze der Republiken gemäß sind (§. 58.): so würde es sehr ungereimt seyn, wenn man einem Hülfsrechte bloß um des Inhalts seiner Vorschriften willen eine Kraft beylegen wollte, wenn auch diese Vorschriften der Wohlfahrt des Staats entgegen wären. Ueberdieß ist es gewiß, daß wir zwar das canonische Recht angenommen haben, allein nicht nach den Lehrsätzen und Auslegungen der catholischen Kirche. Das canonische Recht, welches eine Sammlung von den Aussprüchen und Meynungen der Concilien, der Kirchenväter und der Päbste ist, die von einerley Sache öfters ganz entgegengesetzte Gedanken gehabt haben, hat fast in allen Titeln widerstreitende Meynungen. Gratian hat diese widersprechenden Meynungen in dem Decreto mit einander zu vereinigen gesuchet: allein gemeiniglich auf eine sehr ungereimte Art. Die catholische Kirche hat fast allemal die schlechteste und ungereimteste Meynung, weil sie ihren besondern Absichten gemäß war, angenommen. Allein, wir, die wir von ihren Absichten weit entfernet sind, sollten wir nicht allemal den weisesten und der Wohlfahrt des Staats gemäßesten Ausspruch zur Richtschnur erwählen? Wenn unsere Rechtslehrer nur diesen Grundsatz bey den Eherechten annehmen: so wird das canonische Recht der Wohlfahrt des Staats ganz unschädlich seyn. Es wäre leicht zu erweisen, daß von allen ungereimten und der Wohlfahrt des gemeinen Wesens schädlichen Verfügungen in Ehesachen, die in dem canonischen Rechte vorgeschrieben sind, in eben diesem Rechte auch die entgegengesetzte und vernünftige Meynung allemal anzutreffen ist.

§. 63.

Ob das canonische, oder das römische Recht in Entscheidung der Ehestreitigkeiten mehr Ansehen habe? Das meiste kömmt auf die vernünftigen Meynungen der Rechtslehrer an.

Es ist die Frage, welches von diesen beyden Hülfsrechten in Entscheidung der Ehestreitigkeiten das vorzüglichste Ansehen behauptet, da es sich gar öfters ereignet, daß sie einander gerade widersprechen. Wenn die Frage überhaupt ist, ob das canonische oder das römische Recht in den Gerichtsstuben den Vorzug hat: so sind die Rechtslehrer allemal geneigt gewesen, dem canonischen Rechte den Rang zuzugestehen. Sie haben vorgegeben, daß das canonische Recht mehr die Gottesfurcht zum Grunde setze, und in den Entscheidungen mehr die Billigkeit vor Augen habe. Allein der vortreffliche Böhmer * hat die Nichtigkeit dieser Ursachen gründlich aufgedecket und bald darauf ** gezeiget, daß die Regeln, welche die Rechtslehrer gegeben haben, in welchen Fällen das canonische Recht vor dem römischen den Vorzug haben müsse, die Sache äußerst ungewiß lassen. Was die Eheangelegenheiten insbesondere anbetrifft; so sind zwar die meisten Rechtslehrer *** der Meynung, daß hierinnen hauptsächlich das canonische Recht im Gebrauche sey, und allemal den Vorzug vor dem römischen Rechte haben müsse. Allein, worauf gründet sich dieser Satz? Auf die vermeynte Geistlichkeit der Ehe, die wir oben (§. 21. 22.) gründlich widerleget haben, und die ein wahres Ueberbleibsel des Pabstthums ist, welches die Ehe unter die Sacramente rechnet. Die Lehre der Evangelischen ist folglich so wenig damit verträglich, als es die widerwärtigsten Dinge nur immer miteinander seyn können. Der gründliche Böhmer † nennet dannenhero diesen Satz, daß man die Ehestreitigkeiten aus dem canonischen Rechte entscheiden müsse, einen gemeinen aber groben Irrthum. Man beruft sich auch in den Gerichtsstuben bey den Ehestreitigkeiten eben so oft auf das römische Recht, als auf die päbstliche Sammlung der Rechte; und man will in diesem oder jenem besondern Puncte bald dem römischen Rechte, bald dem canonischen den Vorzug geben. Ueberhaupt kann nichts so ungewiß seyn, als

* *Jur. eccles. Protest.* Tom. I. Lib. 1. tit. 2. §. 38-40.

** *cit. loc.* §. 71-73.

*** STRUV. *Syntagm. jur. civil.* ex. 2. §. 39. RITTERSHUS. *proleg. Different. jur. civil. et canon.* RHETIUS *de auctorit. jur. can. inter Aug. Conf. consortes.* PAGENSTECHER. *de praestantia et usu jur. canon.* SCHILTER. *Prax. jur. Rom. ex.* 2.

† *Jure eccles. Protestant.* Tom. III. Lib. 4. tit. 1. §. 1.

als das Ansehen und der Gebrauch dieser angenommenen Hülfsrechte. Sie haben auch alle Beschaffenheiten, die uns in ein Labyrinth der Ungewißheit führen können. Außer dem Widerspruche, den diese beyden Rechte gegen einander haben: so widerspricht sich ein jedes Recht gar öfters selbst. Da beyde Rechte eine Sammlung vieler Gesetze und Rechte sind: so hat ein Gesetzgeber gar öfters dasjenige wieder abgeschaffet und geändert, was der eine verordnet hatte; und ein nachfolgender Gesetzgeber hat wieder die Verordnung des letztern über den Haufen geworfen, und die alten Gesetze wieder eingeführet. Selbst ein einziger Gesetzgeber hat gar öfters seine eigenen Gesetze in einerley Sache selbst wieder abgeändert. Justinian giebt sowol in den Ehegesetzen, als in andern Materien, gnugsame Zeugnisse, wie veränderlich seine Grundsätze der Rechte gewesen sind. Da diese Rechte in Ansehung unserer keine von der obersten Gewalt herrührende gesetzliche Verbindlichkeit haben, sondern nur Hülfs- und Gewohnheitsrechte sind: so kömmt es nicht auf die letzte, sondern auf die weiseste Verfügung an. Es kann also gar keine Meynung in den Rechten erdacht werden, vor welche man nicht ein Gesetz in diesen Sammlungen finden könnte, durch welches diese Meynung vertheidiget wird. Am Ende kömmt es demnach gar nicht auf diese Rechte, sondern auf das Ansehen der Rechtslehrer an; und dieses Ansehen erwerben sie sich, wenn sie die Uebereinstimmung ihrer Meynungen mit dem natürlichen Rechte, mit der gesunden Vernunft und der natürlichen Billigkeit sowol als mit der Wohlfahrt des Staats überzeugend vorzustellen wissen. Ihre Berufung auf die Gesetze des römischen oder canonischen Rechtes trägt dazu wenig oder gar nichts bey. Wenn wir also der Sache recht auf den Grund sehen wollen: so wird der Nutzen und der Gebrauch dieser Rechte so wichtig nicht seyn, sondern alles kömmt eigentlich auf das natürliche Recht, die gesunde Vernunft, und vornehmlich auf die Wohlfahrt des Staats an. Noch einmal, das canonische und römische Recht sind ein Gängelwagen vor Richter und Rechtsgelehrte von mittelmäßiger Einsicht, damit man sie fragen könne: was machst du? wenn sie in ihren Urtheilen einfältig oder parteyisch verfahren, oder sich eine chymärische Billigkeit schmieden, vornehmlich aber, wenn sie das natürliche Recht und die Wohlfahrt des gemeinen Wesens außer Augen setzen, als welche,

nach

nach dem Ausspruche des Cicero *, die Ursache und der Grund aller Gesetze ist.

§. 64.

Eintheilung der Eherechte, nebst Erklärung des Vorhabens, von den ungültigen Ehen nach obigen Grundsätzen u. Rechten zu handeln

Ich habe dieses vorauszusetzen nöthig gefunden, da ich itzo von den vermeynten und unrechtmäßigen Ehen, die an und vor sich selbst nichtig und ungültig sind, zu handeln im Begriffe bin. Wenn man zuförderst die Natur und das Wesen des Ehestandes gründlich untersuchet hat: so läßt sich die fernere Abhandlung der Eherechte in verschiedene Hauptabtheilungen zergliedern. Es ist natürlich, zuförderst von den Ehescheidungen zu handeln, als welche allein aus der Natur und dem Wesen der Ehe beurtheilet werden müssen; dahingegen die übrigen Eherechte in Ansehung des Heirathsgutes, der Erbfolge der Eheleute und dergleichen, nicht allein aus dem Wesen des Ehestandes, sondern auch aus dem gegenwärtigen Zustande des Staats, in Ansehung seines Reichthums, seiner Commercien, und überhaupt seines Nahrungsstandes, entschieden werden müssen, wenn anders die Gesetze mit den Maaßregeln zur Wohlfahrt des Staats, diesem ersten und höchsten Gesetze der Republiken, welches die Quelle aller andern Gesetze seyn muß, übereinstimmen sollen. So wenig man zeither vielleicht darauf Betracht genommen hat: so gewiß ist dieses doch. Es hängt z. E. der Credit der Kaufleute und ihre Erhaltung gar sehr davon ab, was für Rechte zwischen den Eheleuten in Ansehung der Mitgift, der Schenkungen, der Erbfolge und dergleichen statt finden; und unsere Eherechte sind zeither gar nicht also beschaffen gewesen, wie es die Wohlfahrt des Staats und das Aufnehmen der Commercien und des Nahrungsstandes erfordert. Was kann z. E. damit weniger übereinstimmen, und was kann wohl unbilliger und ungereimter seyn, als daß eine Frau wegen ihrer Mitgift den Concurs wider ihren Ehemann erregen kann, wenn auch noch kein einziger anderer Gläubiger wider ihn geklaget hat, wie Leyser ** und andere Rechtslehrer dafür halten. So wie demnach das Recht der Ehescheidungen die erste Hauptabtheilung der Eherechte ausmachen kann: so leidet auch dieses wieder seine Unterabtheilungen. Wenn der gemeine Mann alle Tren-

* *de Legib.* Lib. 2. *verbis:* Constat profecto ad salutem civium, civitatumque incolumitatem, vitamque omnium quietam et beatam conditas esse leges.

** *Medit. ad ff.* Specim. 317. med. 1.

Trennungen der Ehen mit dem Namen der Ehescheidung beleget: so muß der Rechtslehrer nach ungleich unterscheidendern und deutlichern Begriffen reden. Viele Ehen, die getrennet werden, bedürfen eigentlich keiner Ehescheidung. Es ist weiter nichts, als die Erklärung des Richters nöthig, daß diese an sich selbst nichtig und ungültig gewesen ist; und von diesen Ehen, die an sich selbst ungültig und nichtig sind, habe ich mir itzo vorgesetzt zu handeln. Außer Stryk * und Hertius ** hat meines Wissens hiervon niemand ausführlich gehandelt; und in den größten Werken der Rechtslehrer findet man gemeiniglich davon nur etwas weniges. Vielleicht unterziehe ich mich auch zu einer andern Zeit den übrigen Abtheilungen der Eherechte, jedoch will ich mich zu nichts gewissem verbindlich machen. Ich werde aber die vorhabende Materie nach den Rechten und Grundsätzen abhandeln, die ich vorhin bemerket habe. Ich werde zuförderst die Natur und das Wesen der Ehe nach den natürlichen und bürgerlichen Rechten beständig vor Augen haben. Ich werde überall das göttliche und natürliche Recht und das damit allemal in Uebereinstimmung stehende erste und höchste Gesetz der Republiken, nämlich die Wohlfahrt des Staats, zum Grunde legen; und ich werde eben so wohl auf die besondern Gesetze in den protestantischen Staaten, wie nicht weniger auf das canonische und römische Recht zurück sehen, in so ferne diese Rechte mit dem göttlichen und natürlichen Rechte und der Wohlfahrt der Republik, diesen vereinigten und einzigen Hauptquellen aller vernünftigen und ächten Rechte, übereinstimmen. Damit aber dasjenige, was ich vortrage, um so weniger Zweifel leidet: so werde ich entweder alles mit dem Ansehen der besten Rechtslehrer bestärken, oder meine Sätze werden so unwidersprechlich aus der Natur und Wesen der Ehe, das ich in der ersten Abtheilung festgesetzet habe, abfließen, daß sich darwider nichts einwenden läßt.

§. 65.

Die Ehen sind gültig oder ungültig. Die ungültigen sind in geglaubte und unrechtmäßige einzutheilen.

Das canonische Recht, welches eine Menge von unnöthigen Unterscheidungen ersonnen hat, um seine wider das göttliche und natürliche Recht, sowohl als wider die Wohlfahrt des Staats laufenden Verfügungen zu bedecken, hat zweyerley Arten der gültigen Ehen, nämlich die rechtmäßige und die bestätigte Ehe (matrimonium legitimum et

* *Tract. de Dissensu sponsalitio.* ** *Dissert. de matrimonio putativo.*

et ratum). Unter den rechtmäßigen Ehen verstehen sie diejenigen, die nach den bürgerlichen Gesetzen gültig, aber nicht von der Kirche bestätiget sind; und diese Art der gültigen Ehen findet auch unter den Ungläubigen statt *. Bestätigte Ehen hingegen sind diejenigen, die nach den Gesetzen und Feyerlichkeiten der Kirche eingegangen sind; und sie halten dergleichen Ehen in der Gerichtsbarkeit der Kirche für gültig, sie mögen übrigens nach den bürgerlichen Gesetzen rechtmäßig seyn oder nicht **. Allein, die Evangelischen, welche den Geist der catholischen Kirche, wodurch sich die Kirche über den Staat erhebt, für ungereimt halten, und die von keinen Gesetzen der Kirche etwas wissen, die nicht zugleich Gesetze des Staats sind, am allerwenigsten aber zugeben, daß die Gesetze der Kirche den Gesetzen des Staats entgegen seyn können, haben nur eine einzige Art der gültigen Ehen. Diesen gültigen Ehen werden die ungültigen entgegengesetzet; und daraus entspringt also die allgemeine Eintheilung der Ehen in gültige und ungültige. Die ungültigen Ehen muß man wieder in zwey Hauptarten eintheilen, in die vermeynten oder geglaubten Ehen (matrimonium putativum) und in die unrechtmäßigen Ehen (matrimonium illegitimum), welche in dem canonischen Rechte gemeiniglich, wiewol auf eine ungeschickte Art, heimliche Ehen (matrimonium clandestinum) genennet werden, indem dergleichen Ehen öfters allerdings öffentlich geschehen. Es ist nöthig, daß wir von einer jeden dieser Hauptart der ungültigen Ehen den rechten Begriff fest zu setzen suchen.

§. 66.

Eigentlicher Begriff von dem matrimonio putativo et illegitimo.

Eine geglaubte oder vermeynte Ehe (matrimonium putativum) ist diejenige, die zwar öffentlich und feyerlich geschlossen worden, die aber nach den Gesetzen solche Fehler hat, daß sie als eine rechtmäßige und gültige Ehe nicht bestehen kann, wobey jedoch beyde Theile, oder wenigstens der eine Theil, mit guter Treue und Glauben in den Gedanken gestanden haben, daß sie in einer gültigen und rechtmäßigen Ehe leben. Wenigstens ist dieses der Begriff, den Hertius *** davon festgesetzt hat. Unterdessen wird dieser Begriff bey den Rechtslehrern so genau nicht genom-

* c. 7. et 8. X. de Divortiis.

** Boehmer *Jure eccles. Protest.* Tom. IV. Differt. prælim. §. 55-57.

*** *cit. Differt. de matrimonio putativo.*

genommen: sondern man beleget gemeiniglich alle ungültige Ehen mit dem Namen eines Matrimonii putativi, weil es sich selten ereignet, daß nicht wenigstens der eine Theil in guten Treu und Glauben gewesen wäre; wie denn auch dergleichen Ehen in dem Verstande geglaubte oder vermeynte Ehen genennet werden können, weil sie von der Welt für rechtmäßige und gültige Ehen gehalten werden, bis die Sache zur Untersuchung und Aufklärung kömmt. Wenn man aber den Begriff des Hertius zum Grunde leget: so besteht die zweyte Hauptart der ungültigen Ehen in den unrechtmäßigen, worunter man solche vermeynte Ehen versteht, denen es an den von den Gesetzen zu einer gültigen Ehe erforderlichen Eigenschaften und Feyerlichkeiten ermangelt, und wo beyde Theile wissen, oder leicht wissen können, daß sie in keiner rechtmäßigen und verbindlichen Ehe leben, z. E. wenn die Ehe ohne Einwilligung der Aeltern und wider ihren Willen geschlossen worden, wenn die Trauung gar nicht, oder doch auf eine fehlerhaftige Art, angewendet worden, oder wenn der eine Theil mit Vorbewußt oder affectirter Unwissenheit des andern das Verbrechen der Bigamie begeht, und kurz in allen andern Fällen, wo beyde Theile den wider die Gesetze streitenden Fehler ihrer Ehe wissen, oder doch solchen leicht wissen können, wenn sie sich nach den Gesetzen und der Sache erkundigen. Diese unrechtmäßigen Ehen, wenn sie noch so lange gedauret haben, sind nichts anders, als ein beständiger Concubinat, dahingegen die erste Art der ungültigen Ehen, nämlich die Matrimonia putativa, wenigstens auf Seiten des unwissenden und unschuldigen Theiles allerdings so lange Ehen sind, bis der Fehler, welcher der Gültigkeit der Ehe im Wege steht, entdecket und aufgekläret wird.

§. 67.

Es kömmt allerdings viel darauf an, daß man diesen Unterschied unter den ungültigen Ehen beybehält, und die geglaubten Ehen, von den unrechtmäßigen durch deutliche Begriffe wohl absondert. Diese zweyerley Arten der ungültigen Ehen haben nämlich in den Rechten ganz verschiedene Wirkungen und Folgen. Die geglaubte Ehe (Matrimonium putativum) hat alle rechtliche Wirkungen und Folgen einer wahren Ehe, so lange der Fehler oder Irrthum, welcher die Gültigkeit der Ehe verhindert, nicht entdeckt ist; und in Ansehung des unwissenden oder unschul-

Dieser Unterschied ist wegen der rechtlichen Wirkungen beyzubehalten. Wirkung und Folgen des matrimonii putativi.

schuldigen Theiles behält sie auch diese rechtliche Wirkungen auf beständig, besonders wenn der unschuldige Theil vor Entdeckung des Fehlers gestorben ist. Es ist genug, daß hier der gute Treu und Glaube vorgewaltet, und daß die Ehe alle Solennitäten gehabt hat, welche die Gesetze erfordern. Folglich müssen aus einer solchen Ehe alle bürgerliche Gerechtsame der Eheleute entspringen. Besonders sind die daraus erzeugten Kinder vollkommen für rechtmäßig zu halten. Dieses ist nicht allein dem natürlichen Rechte und der gesunden Vernunft gemäß, sondern das canonische * und römische Recht ** stimmen hierinnen vollkommen mit einander überein. Das canonische Recht erkennet die aus solcher Ehe erzeugten Kinder für rechtmäßig, so bald die öffentliche und feyerliche Vollziehung der Ehe erwiesen ist ***. Nur diejenigen Kinder, welche nach Entdeckung des Fehlers empfangen und gebohren sind, werden nicht ferner für rechtmäßig geachtet. Mit diesen allen stimmen die alten deutschen Rechte vollkommen überein. Das sächsische Landrecht † drücket sich hierinnen so aus, daß man vermuthen sollte, es sey aus dem canonischen und römischen Rechte genommen. Wenn man in den römischen Rechten †† harte Gesetze wider diejenigen Kinder findet, die aus einer blutschänderischen oder andern verworfenen Verbindung erzeuget sind, so gar, daß ihnen die Legitimation verweigert und das Recht abgesprochen wird, daß sie von den Aeltern, worunter vernünftiger Weise die Großältern zu verstehen sind, ernähret werden dürfen: so ist entweder ein bloßer blutschänderischer Beyschlaf, oder eine solche ungültige Ehe darunter verstanden, wo beyde Theile wissentlich eine in den Gesetzen nicht zuläßige Ehe eingehen, und folglich in böslichem Vorsatze begriffen sind.

§. 68.

* can. 2. 8. 11. 14. X. Qui filii sint legitimi.

** L. 4. C. de incest. et inutilib. nuptiis. L. 57. §. 1. ff. de Ritu Nupt. L. 11. C. de natur. Liber.

*** can. 3. 5. 7. 12. X. Qui filii sint legitimi.

† Lib. 3. art. 27. Wer ein Weib nimmt unwissend zur Ehe, der er zur Recht nicht haben mag und Kinder mit ihr gewinnet, werden sie darnach wieder geschieden mit Recht, es schadet den Kindern zu ihrem Rechte nicht, die vor der Scheidung gebohren sind, noch auch dem Kinde, das die Mutter in Zeit der Scheidung in dem Leibe trägt.

†† Novell. 74. cap. 6. Novel. 89. cap. 15. et ult.

§. 68.

Allein, eine ganz andere Beschaffenheit hat es mit der unrechtmäßigen Ehe (matrimonio illegitimo), wo es an den in den Gesetzen erforderlichen Eigenschaften und Solennitäten zu einer wahren Ehe ermangelt, oder wo beyde Theile in mala fide sind. Gleichwie in diesem Falle gar keine Ehe, sondern nur eine Beysammenwohnung oder ein beständiger Concubinat vorhanden ist: so ist dieselbe auch aller Wirkungen und Folgen beraubt, welche die Rechte sonst der Ehe beygeleget haben. Es findet demnach nach dem Ausspruche des berühmten Böhmers * weder Portio statutaria, noch andere Erbfolge statt, wenn der eine Theil bereits verstorben ist, noch kann eine solche unrechtmäßige Ehe bey den Lebzeiten der in solcher Verbindung stehenden Personen die geringste Wirkung derer den Eheleuten sonst zustehenden Gerechtsamen haben. Der Kaiser Justinian ** sagt ausdrücklich, daß bey einer unrechtmäßigen Ehe weder ein Ehemann, noch Ehefrau, noch Heirathsguth, noch Ehestand verstanden werden könne, und Böhmer *** und andere Rechtsgelehrten † sind eben dieser Meynung. Folglich kann die Frau bey einer solchen Verbindung so wenig auf die dem Heirathsgute sonst in den Rechten zugestandenen Gerechtsamen und Vorzüge Anspruch machen, als sie währenden Streites über eine dergleichen unrechtmäßige Verbindung Alimente und andere Wirkungen der bürgerli-

Wirkung und Folgen des matrimonii illegitimi, wobey jedoch den Kindern die Rechtmäßigkeit vorzubehalten ist.

* BOEHMER. *Jur. eccles. Protestant.* Tom. III. Lib. 4. tit. 3. §. 45.

** §. 11. Instit. de Nuptiis.

*** *cit. loc. verbis:* Hoc est, quod alias dici solet, cohabitationem talem, animo conjugali hactenus continuatam, esse quidem matrimonium verum; a legibus civilibus abstrahendo *illegitimum* tamen in foro humano, cum ei desint solennia pro forma substantiali requisita et ita effectus civiles habere non possit. Si ergo alteruter ex cohabitantibus jam decesserit, veritate rei comperta, conjugi superstiti non esset portio statutaria attribuenda, quae tantum legitime conjugatis debetur, nec dici posset matrimonium putativum, quod utroque hujus vitii gnaro contractum est, cum putativum matrimonium ad minimum bona fide unius et solenniter contrahi debeat. Similiter alia jura inter conjuges alias obtinentia cessabunt, quia, ubi deficit legitimum matrimonium, nec vir, nec uxor, nec dos, nec matrimonium intelligitur, ut dicitur §. 11. Inst. de Nupt.

† vid. HERTII *Dissert. de matrimon. putativo* §. 5-18. STRYCK. *Tract. de consensu sponsal.* Sect. V.

gerlichen Rechte aus einem wahren Ehestande fordern kann. Denn wo gar keine Ehe vorhanden ist, da können auch die gesetzlichen Wirkungen und Folgen nicht statt finden. Es ist nicht zu läugnen, daß der Stand der Kinder bey einer solchen Verbindung sehr zweifelhaftig ist, wie sich der berühmte Böhmer am angeführten Orte ausdrücket. Unterdessen ist es gewiß, daß die Kinder eine überaus große Gunst in den Rechten haben. Es ist gleichsam ein Grundsatz der Rechte, den Kindern, wo es nur immer möglich ist, die Rechtmäßigkeit zu verschaffen und ihnen ihren Stand nicht hart zu machen; ein Grundsatz, der auch mit dem natürlichen Rechte und der Wohlfahrt des Staats sehr wohl übereinstimmet. Es ist der natürlichen Billigkeit gemäß, den unschuldigen Kindern die Umstände und Absichten ihrer Aeltern nicht entgelten zu lassen, und dem Staate liegt daran, daß er seine Bürger, und zwar die unschuldigen, aller Vorwürfe entziehe. Nach diesem Grundsatze haben die Rechte die Rechtmäßigkeit der Kinder durch die Wirkung des nachfolgenden Ehestandes eingeführet. Daher werden die Kinder der Verlobten für rechtmäßig gehalten, wenn der eine Theil vor der priesterlichen Einsegnung verstirbt. Aus diesem Grunde entspringt die Vermuthung von der rechtmäßigen Geburt eines Kindes von einer des Ehebruchs überführten Mutter, so lange nicht offenbar das Gegentheil erwiesen ist *. Ja auch in der gegenwärtigen Frage haben sich sowol das römische als canonische Recht den Kindern geneigt erwiesen. Das römische Recht erkennet die Kinder für rechtmäßig, wenn nur die Nachbarn und andere Leute wissen, daß jemand eine Weibsperson als seine Frau, um Kinder mit ihr zu zeugen, im Hause gehabt hat, gesetzt, daß auch die Ehestiftung oder anderer Beweis einer rechtmäßigen Ehe ermangelt **. Das canonische Recht *** aber hat verschiedene Fälle, wo, ungeachtet einer unrechtmäßigen und mit beyder Theile Vorbewußt, richtig vollzogenen Ehe, dennoch die Kinder als rechtmäßig erkannt worden sind, als die Ehe rechtlich für nichtig erkläret worden ist. Aus diesem allen folget demnach unläugbar, daß es den Grundsätzen sowol der natürlichen als bürgerlichen Rechte allemal gemäßer sey, den Kindern

* L. 11. §. 9. ff. ad Leg. Jul. de adult. L. 6. ff. de his qui sui vel alien. jur.

** L. 9. C. de Nuptiis.

*** can. 8. et 13. X. Qui filii sint legitimi.

dern in der Sentenz, wodurch eine unrechtmäßige Ehe für nichtig erkläret wird, ihre rechtmäßige Geburt vorzubehalten und außer Zweifel zu setzen. Allenfalls würde es allemal rathsam seyn, solches durch den Weg der Gnade zu verrichten, davon in den römischen Rechten verschiedene Beyspiele vorhanden sind *, wenn es auch den Rechten nach noch einigem Zweifel unterworfen wäre.

§. 69.

Es giebt gar vielerley Fälle der ungültigen Ehen. Unterdessen kann man sie alle in fünf Hauptclassen bringen. 1) Es ist öfters auf der einen oder auf beyden Seiten eine Unfähigkeit zur Ehe vorhanden. Diese Unfähigkeit ist entweder physikalisch, oder sie ist moralisch, weil nämlich diese zwey Personen nach den Gesetzen einander nicht heirathen können. 2) Da die freye Einwilligung die wesentlichste Eigenschaft der Ehe ist; so sind alle Ehen ungültig, wo es an dieser Einwilligung beyder Theile oder nur des einen ermangelt hat, und vornehmlich, wenn die Einwilligung mit Gewalt erzwungen ist. 3) Die Einwilligung, die durch Betrug oder Irrthum erhalten wird, ist keine wahre Einwilligung; und mithin sind die auf diese Art zu Stande gebrachten Ehen ungültig. 4) Gleichwie nach dem natürlichen Rechte, und in vielen Landen auch nach den bürgerlichen Gesetzen, die Einwilligung der Aeltern in die Verehligung der Kinder nothwendig ist: so sind alle Ehen, welche diesen Mangel haben, ungültig. Endlich 5) verursachet der Mangel oder die fehlerhaftige Anwendung der durch die bürgerlichen Gesetze vorgeschriebenen Feyerlichkeiten, daß die auf diese Art geschlossenen Ehen ungültig werden. Diese fünf Hauptclassen begreifen alle Fälle der ungültigen Ehen in sich. Wir wollen demnach einer jeden Classe ein besonderes Hauptstück widmen, um diese Materie vollständig abzuhandeln.

Es giebt fünf Classen der ungültigen Ehen, die in fünf Hauptstücken abzuhandeln sind.

* L. 57. §. 1. ff. de Rit. Nupt.



Erstes

Erstes Hauptstück.

Von denen Ehen, die wegen physikalischer oder moralischer Unfähigkeit ungültig sind.

§. 70.

Die physikalische Unfähigkeit macht die Ehe ungültig; wobey jedoch verschiedene Fälle zu unterscheiden sind.

Wir haben in diesem Hauptstücke zweyerley Unfähigkeiten zur Ehe zu betrachten, welche die damit behafteten Personen verhindern, eine gültige Ehe einzugehen; nämlich die physikalische und die moralische Unfähigkeit. Wir wollen zuförderst von der physikalischen handeln. Der einzige Hauptendzweck des Ehestandes ist das Kinderzeugen; und der gemeinschaftliche Beystand kann nichts weniger, als unter die Hauptzwecke der Ehe gerechnet werden (§. 18.). Dieser gemeinschaftliche Beystand kann nur ein Nebenzweck des Ehestandes seyn, der so fort allen Betracht verliert, als der Hauptzweck nicht zu erreichen steht. Diejenigen also, welche zu diesem Hauptzwecke gänzlich unfähig sind, können auch keine gültige und zu Recht beständige Ehe eingehen. Wo der Endzweck des Geschlechtes nicht statt findet; so kann auch das Geschäffte selbst nicht bestehen. Wenn wir aber diese Sache gründlich abhandeln wollen: so ist es nöthig, die verschiedenen Fälle wohl von einander zu unterscheiden. Man muß zuförderst das gänzliche Unvermögen zum Beyschlafe von der Unfruchtbarkeit wohl unterscheiden. Nur das erste kann eine Ehe ungültig und unverbindlich machen: da hingegen die Unfruchtbarkeit unter gewissen Umständen höchstens nur der Ehescheidung Platz geben kann. Sodenn ist vornehmlich darauf zu sehen, ob die gänzliche Unvermögenheit zum Beyschlafe schon vor der Ehe vorhanden gewesen ist: oder ob sich dieselbe erst währendem Ehestande ereignet hat. Das erste ist der Fall, wo die Ehe schon an und vor sich selbst nichtig und ungültig ist: dahingegen in dem andern Falle höchstens nur die Ehescheidung statt finden kann. Endlich kömmt es auch gar viel darauf an, ob der andere zum Ehestande fähige Theil vor der Verheirathung die Unvermögenheit dessen, mit dem er sich verbindet, gewußt hat, oder nicht. Wenigstens zieht dieses eine Verschiedenheit in den rechtlichen Wirkungen und Folgen der Ehe nach sich. Auf diese

diese Unterscheidungen werden wir also in der Folge der Abhandlung beständig zurück sehen müssen.

§. 71.

Das gänzliche Unvermögen zum Beyschlafe besteht bey den Männern darinnen, daß sie weder ihr Zeugungsglied gebrauchen, noch Saamen einbringen können. An beyden muß kein Fehler vorhanden seyn. Es giebt sowol natürlich als wirklich Verschnittene, wo zwar das erste vorhanden ist, das andere aber ermangelt. Bey den Weibern aber kömmt die gänzliche Unfähigkeit zum Beyschlafe auf die allzugroße Enge ihres Geburtsgliedes in Absicht auf ihren Mann an, gesetzt, daß sie auch bey einem andern diesen Fehler nicht haben würde. Dieses ist nicht allein in der gesunden Vernunft gegründet, sondern das canonische Recht * scheint damit nicht undeutlich übereinzustimmen. Ferner beruhet die gänzliche Unfähigkeit eines Weibes in der widernatürlichen Beschaffenheit ihrer Geburtsglieder, vermöge welcher sie den Mann nicht auf die ordentliche Art zulassen kann; zu einem unnatürlichen Wege aber kann der Mann weder nach der Vernunft, noch nach den Gesetzen, verbunden seyn **. Endlich aber ist ein jeder anderer Fehler und Beschaffenheit, welche den Beyschlaf gänzlich verhindern und gar keine Hoffnung zum Kinderzeugen übrig lassen, eine gänzliche Unfähigkeit des Weibes. Hierher werden die sogenannten Zwitter gerechnet werden müssen, deren Wirklichkeit zwar vernünftige Naturforscher heute zu Tage läugnen, die aber in so fern zugegeben werden, als entweder eine unnatürliche Länge der weiblichen Ruthe, oder ein anderer Fehler und Misgestalt der Geburtsglieder vorhanden ist. Alle diese Arten der gänzlichen Unfähigkeit sind entweder: 1) von Natur vorhanden, oder es ist 2) der Natur Gewalt angethan worden, wie bey den Verschnittenen, oder sie sind 3) durch Zufälle, Krankheiten und Alter entstanden. Das canonische Recht *** und die ehemaligen Canonisten geben noch eine vierte Ursache zu, nämlich die Zauberey. Allein, vernünftige Weltweise und Rechtslehrer sind heute zu Tage besser unterrichtet, was von dieser Quelle zu halten ist. Diese Art der Unvermögenheit gehöret näm-

Worauf die physikalische Unfähigkeit bey beyden Geschlechtern ankömmt. Sie hat dreyerley Ursprung.

* can. 6. X. de frigidis et malefic. et impotent. coëundi.

** vid Bruckner. *Decis. matrimon.* cap. 24. Stryck. *ad* Brunneman. *jus eccles.* Lib. 2. cap. 17. §. 7.

*** c. 4. C. 33. quæst. 1.

nämlich unstreitig unter die dritte Classe der Ursachen. Es ist nöthig, daß wir die Unfähigkeit nach einer jeden von diesen dreyerley Ursachen insbesondere erwägen.

§. 72.

1) Wenn die Unfähigkeit von Natur ist; so ist die Ehe ungültig; der andere Theil mag darum Wissenschaft gehabt haben oder nicht.

Wenn jemand unwissend eine Person heirathet, die von Natur zum Ehestande gänzlich unfähig ist, so ist wohl kein Zweifel, daß eine solche Ehe aller Gültigkeit und Verbindlichkeit beraubet ist. Die gesunde Vernunft kann nach der Natur der Ehe, und nach dem einzigen Hauptzwecke des Ehestandes eine solche Verbindung nichts weniger als für eine Ehe halten; und der fähige Theil kann nach keinerley Rechten schuldig seyn, eine solche Ehe mit seinem Nachtheile fortzusetzen; zumal da hier ein Betrug mit unterläuft, indem der unfähige Theil seine Untüchtigkeit weiß, oder doch solche leicht wissen kann. Die römischen Rechte * sind auch hierinnen vollkommen einverstanden. Denn ob sie zwar mit dem fähigen Theile die Verstoßung, oder die Scheidung, frey geben: so waren doch damals die Fälle der Nichtigkeit der Ehe und der Scheidung wenig oder gar nicht aus einander gesetzt. In den Gesetzen der Päbste hat man zwar anfangs in solchem Falle mehr Schwierigkeiten gemacht; und ihre Verordnungen sind nicht gänzlich mit einander einstimmig. Einige lassen die Aufhebung der Ehe unter gewissen Umständen zu **; andere aber wollen solches nicht gestatten, und verlangen, daß ein unfähiges Eheweib als eine Schwester beybehalten werden solle ***. Die Meynung des Augustinus von der Geistlichkeit und dem Sacramente der Ehe hatte damals noch über die gesunde Vernunft die Oberhand. Allein, in dem mittlern Zeitalter haben endlich die Päbste selbst eingesehen, daß eine solche Ehe unmöglich gültig seyn könne; und die Vernichtung einer solchen Verbindung ist deutlich verordnet worden †. Die Frage hat etwas mehr Schwierigkeit, wenn der Fall ist, daß jemand wissentlich eine zum Ehestande unfähige Person geheirathet hat. Die römischen Rechte †† halten eine solche Verbindung für eine wah-

* L. 10. C. de Repudiis. Novell. 22. cap. 6.

** c. 18. C. 27. qu. 7. c. 29. C. 27. qu. 2. et c. 1. C. 33. qu. 1.

*** c. 2. C. 33. qu. 1. cap. 4. X. de frigidis et malefic. et impotent. coëundi.

† cap. 5. 6. et 7. X. de frigidis et malefic. et impotent. coëundi.

†† Leg. 39. in fin. ff. de jur. dot.

wahre Ehe, und eignen derselben alle rechtliche Wirkung und Folgen der Ehe zu; ob zwar andere Gesetze *, welche die Rechte des Heirathsgutes auf die Kinderzeugung und deren Beförderung gründen, hierinnen zu widersprechen scheinen. Das canonische Recht ist gleichfalls dieser Meynung zugethan **, welches von einem Rechte um so weniger zu verwundern ist, das die freywillig angelobte Kenschheit der Eheleute als ein verdienstliches Werk und eine Heiligkeit anpries. Was die Meynungen der Rechtsgelehrten anbetrifft; so sind dieselben hierüber sehr getheilet, wie dieselben von Struv *** und Brücknern † auf beyden Seiten zahlreich angeführet werden. Es fehlet auch beyden Theilen nicht an Gesetzen, worauf sie sich berufen; und selbst diejenigen, welche läugnen, daß hier eine wahre Ehe statt findet, berufen sich auf das canonische Recht, als welches von einer solchen Verbindung nicht als von einer Ehe, sondern als von einer brüderlichen und schwesterlichen Beysammenwohnung redet. Allein, ohne daß man nicht nöthig hat, besondere Gesetze aufzusuchen: so ist wohl nichts so klar, als daß eine solche Verbindung keine wahre und gültige Ehe ist. Es fehlet hier offenbar der Hauptzweck des Ehestandes; und wenn man bey allen Geschäfften der Menschen mehr auf die Sache, die sie abgehandelt, als auf den Namen, welchen sie der Sache beygeleget haben, sehen muß: so wird man hier leicht gewahr, daß sie mehr eine beständige Gesellschaft des Lebens und Beyeinanderwohnung, als eine Ehe zum Endzwecke gehabt haben. Die priesterliche Einsegnung, die hier bloß misbrauchsweise hinzugekommen ist, kann an und vor sich selbst keine Wirkung haben, wenn die Verbindung selbst keine wahre und verbindliche Ehe ist. Diesen Grundsatz lassen alle Gottes- und Rechtsgelehrte gelten. Folglich muß eine solche Verbindung nach den Rechten der Gesellschaften und nicht nach den Rechten des Ehestandes, beurtheilet werden; und mithin wird dem fähigen Theile allemal, dem unfähigen Theile aber bey zureichenden Ursachen, aus dieser Gesellschaft wieder herauszutreten erlaubet seyn müssen. Unterdessen kann man nicht in Abrede seyn, daß die wis-

Q 2

* Leg. 1. ff. solut. matrimon. L. 12. C. qui pot. in pign. hab.

** c. 4. et 5. X. de frigid. et malefic. et impotent. coëundi.

*** STRUV. *Exerc. ad ff.* ex. 29. th. 21.

† BRUCKNER. *Decis. matrimon.* cap. 23.

wissentlich mit einer unfähigen Person eingegangene Verbindung ganz andere rechtliche Wirkungen und Folgen hat, als eben eine solche Verbindung, die unwissend von der fähigen Person eingegangen ist. Die erste hat alle Wirkungen und Folgen, in Absicht auf das Heirathsgut und die Erbschaft, welche die Rechte einer wahren Ehe beygeleget haben, so lange beyde Theile in dieser Verbindung verharren, oder wenn der eine Theil davon stirbt. Dieses beruhet in dem Willen und Vertrage beyder Theile. Man sieht leicht, daß sie die Rechte und Folgen der Ehe, nicht aber die Ehe selbst zum Endzwecke gehabt haben. Ein solcher Vertrag muß aber allerdings so lange gültig seyn, so lange die Gesetze nicht ausdrücklich verbiethen, daß die rechtlichen Vorzüge der Ehe allein den wahren Ehen zu statten kommen sollen. Ganz anders aber ist es mit der vermeynten ehelichen Verbindung beschaffen, welche der eine Theil unwissend mit einer unfähigen Person eingeht. Denn ob gleich der unwissende Theil alle Rechte der Ehe zu genießen hat: so können doch diese Rechte nicht dem unfähigen Theile, der seine Beschaffenheit betrüglich verschwiegen hat, beygeleget werden. Auf dessen Seite ist eine ungültige Ehe (matrimonium illegitimum) vorhanden: und die Gerechtsame der Ehe hängen nach den Rechten * bloß davon ab, ob die Ehe auf gültige oder ungültige Art eingegangen ist.

§. 73.

a) Die Ehe mit einem Verschnittenen ist ganz unerlaubt, u. daher ungültig, sie mag wissentlich, oder unwissentlich eingegangen werden.

Wir kommen nunmehr auf die zweyte Ursache der gänzlichen Unfähigkeit, nämlich wenn der Natur Gewalt geschehen ist; und hier haben wir demnach von der Ehe der Verschnittenen zu handeln. Daß die Ehe, die unwissend mit einem Verschnittenen eingegangen ist, ganz und gar ungültig sey, solches liegt aus der Ausführung des vorhergehenden §. genugsam vor Augen. Die Frage, die hier vornehmlich zu erörtern ist, kömmt darauf an, ob es erlaubt ist, wissentlich mit einem Verschnittenen in eheliche Verbindung zu treten. Nach den römischen Rechten ** war zwar anfangs die Ehe eines Verschnittenen nicht erlaubt, weil sie aller bürgerlichen Rechte der Ehe beraubet war: sie wurde aber dennoch geduldet, bis endlich Kaiser Leo dieselbe durchaus untersagte; und die Gründe seines Gesetzes halten gewiß es alles in sich, was sich bündiges und schö-

* L. 39. in fin. ff. de jur. dot. ** L. 39. ff. de jur. dot. L. 14. ff. de manum. vind.

schönes von dieser Sache sagen läßt *. Das canonische Recht hat hierüber gar nichts verordnet. Nur Sixtus V in neuern Zeiten hat dergleichen Ehe durchans verbothen; und nach dem Zeugnisse Stryckii **, ist seit dem in der catholischen Kirche über dieses Gesetz strenge gehalten worden. Die meisten Rechtslehrer bey uns sind allerdings der Meynung, daß die Ehe eines Verschnittenen der Regel nach nicht erlaubt sey ***. Nur der Herr von Leyser † und einige wenige andere, welche den gemeinschaftlichen Beystand zum ersten Endzwecke des Ehestandes machen, glauben, daß die Ehe eines Verschnittenen rechtmäßig seyn könne. Allein, diese Ehe ist so offenbar wider den wahren und einzigen Hauptzweck des Ehestandes, daß man der gesunden Vernunft große Gewalt anthun müßte, wenn man eine dergleichen Ehe billigen wollte. Es hat hier auch eine ganz andere Beschaffenheit, als wenn eine Weibsperson einen von Natur unfähigen Mann heirathet. Die Unfähigkeit ist hier selten ganz unfehlbar gewiß. Wenigstens ist sie nicht bekannt; und es kömmt dem Richter nicht zu, friedliche Verbindungen aus eigner Bewegung zu stöhren. Alles dieses aber verhält sich bey einem Verschnittenen ganz anders, und die Natur und das Wesen des Ehestandes wird ganz offenbar beleidiget; und die Republik, welche die Ehen der Fortpflanzung des Geschlechts halber befördern soll, handelt bey der Erlaubniß der Ehe eines Verschnittenen diesem Endzwecke eben so offenbar zuwider. Viele Gottesgelehrte und Rechtslehrer haben demnach so gar geglaubt, daß der Regent nicht einmal bey einer solchen Ehe dispensiren könne. Seine Dispensationen können nämlich wider die Natur der Dinge keine Wirkung haben. Der Herr von Leyser †† behauptet, daß der Regent durch seine Dispensation die Ehe der Unmündigen nicht gültig machen könne, weil nämlich derselbe keine solche Macht habe, wodurch die natürlichen Mängel ersetzet werden könnten. Es ist zu verwundern, daß er nicht eingesehen hat, wie eben dieser Grund bey der Dispensation der Ehe eines Verschnittenen statt findet. Wahrhaftig,

* Novell. 98.

** *Tractat. de Consensu Sponsalit.* Sect. V. §. 63.

*** STRYCK. *cit. loc.* BRUCKNER. *decis. matrimon.* cap. 11. BOEHMER. *jur. eccles. Protestant.* Tom. IV. Lib. 4. tit. 15. §. 11.

† *Medit. ad ff.* specim. 297. medit. 6.

†† *cit. loc.* medit. 7.

tig, alle Dispensation des Regenten kann nicht wirken, daß der Verschnittene zum Kinderzeugen tüchtig wird.

§. 74.

3) Die Unfähigkeit, die aus Krankheit und Zufällen entstanden ist, macht die Ehe nur ungültig, wenn sie dem andern Theile verheelet worden ist. Jedoch sollte man die Ehen alter u. kränklicher Personē nicht zulassen.

Die dritte Ursache der gänzlichen Unfähigkeit sind die Zufälle, die Krankheiten und das Alter.. Es ist kein Zweifel, daß auch hier die Ehe ungültig ist, wenn die gänzliche Unfähigkeit dem fähigen Theile verheelet worden ist, und dieses hat nicht allein in Ansehung der Zufälle und der Krankheiten statt, sondern in Ansehung des Alters, wenn sich nämlich der andere Theil vor viel jünger ausgegeben hat, als er in der That ist, z. E. wenn sich eine Frau vor 45 Jahr ausgegeben hätte, die bereits über 55 hinaus ist. Die nämlichen Gründe, die wir vorhin ausgeführet haben, finden auch hier statt; und in dem letztern Falle wird die Ehe aus gedoppeltem Grunde nichtig, nicht allein wegen der gänzlichen Unfähigkeit zum Kinderzeugen, sondern auch wegen der betrügerischen Anzeige eines falschen Alters; indem sich jemand viel schwerer entschließt eine Frau zu heirathen, von welcher er weiß, daß gar keine Hoffnung zum Kinderzeugen vorhanden ist: und ein solcher Betrug ist allein zureichend, die Ehe ungültig zu machen. Unterdessen findet bey der durch Zufälle und Krankheiten verursachten Unfähigkeit vorzüglich die Verfügung der Rechte statt, daß der fähige und unwissende Theil drey Jahre warten muß, ehe er die Vernichtung der Ehe erlangen kann. Dieses schreiben sowol die römischen Gesetze * vor, als das canonische Recht **, welches diese Verfügung aus dem römischen genommen zu haben scheint; und zwar erfordert das canonische Recht eine ununterbrochene dreyjährige Beysammenwohnung. Einige Rechtslehrer wollen zwar dieses dreyjährige Fatale auch auf die von Natur vorhandene Unfähigkeit ziehen. Allein, aus der angeführten Stelle ist deutlich zu ersehen, daß diese dreyjährige Frist nur verordnet wird, wenn die Sache zweifelhaftig ist. So bald die Sache offenbar ist: so ist nach der deutlichen Verfügung des canonischen Rechts *** nicht nöthig, diese drey Jahre abzuwarten. Die Vereinigung dieser Gesetze, welche den Auslegern so viel zu schaffen gemacht hat, läßt sich auf diese Art am besten bewerkstelligen, wenn die Ursa-

* Novell. 22. cap. 6.

** cap. 5. X. de frigid. et malefic. et impotent. coëundi.

*** cap. 1. X. de frigid. et malefic. et impot. coëundi.

Ursachen der Unfähigkeit von einander unterschieden werden; und es ist auch der Vernunft gemäß, in einer dergleichen zufälligen Unfähigkeit, die vielleicht wieder geheilet und abgeändert werden kann, nicht so gleich mit der Vernichtigung der Ehe zu verfahren. Wenn sich aber jemand wissentlich mit einer durch Zufall, Krankheit oder Alter unfähig gewordenen Person verheirathet: so ist es eine rechtmäßige Ehe, weil hier nicht alle Hoffnung der Besserung und der Erfüllung des Endzwecks des Ehestandes verloren ist. Wenigstens ist die Ehe an sich selbst nicht ungültig: und es könnte allenfalls bey hinzutretenden besondern Umständen nur die Ehescheidung statt finden, wovon aber hier nicht der Ort ist zu handeln. Ueberhaupt haben wir schon oben erinnert (§. 19.) daß die Gesetze solchen Ehen mit kranken, schwächlichen und alten Personen Ziel und Maaß vorschreiben sollten. Besonders sollte die Ehe einer alten 55jährigen Frau mit einem Manne, der weniger als 60 Jahr alt ist, wiewol auch eine solche Ehe allen Endzweck des Ehestandes ausschließt, gar nicht erlaubt seyn. Die Ehe eines jungen Mannes mit einer alten Vettel ist nicht allein der Bevölkerung und dem Besten des Staats entgegen; sondern sie ist auch offenbar wider die Natur. Dionysius, als ihn eine wegen ihres Alters zum Kinderzeugen untüchtige Frau um die Erlaubniß sich zu verheirathen, ansuchte, antwortete *: daß er zwar den bürgerlichen Gesetzen Gewalt anthun könnte, aber nicht den Gesetzen der Natur. Man kann auch nicht sagen, daß solche Ehen den Gesetzen vollkommen gemäß sind. Sie werden höchstens nur geduldet. Justinian hat die Verfügung der julischen poppäischen Gesetze nicht ganz aufgehoben. Er will nur, daß solche Ehen nicht verhindert werden sollen, wie aus seinen Worten genugsam zu ersehen ist **. Wenn wir also die wahre Analogie der Rechte vor Augen haben wollten; so sollten wir einer solchen Ehe keine bürgerlichen Gerechtsame beylegen, die man ohnedem niemals aus den Rechten erweisen kann: und das würde zugleich der beste Weg seyn, sie zu verhindern; da ohnedem alle Rechtslehrer *** der Meynung sind, daß solche Ehen wenig ehrbares in sich haben,

* PLUTARCH. *in Apophthegm.*

** L. 27. C. de Nupt. §. 3. I. de Nupt.

*** BOEHMER. *jur. eccles. Protest.* Tom. IV. Lib. 4. tit. 15. §. 6. LEYSER. *Medit. ad ff.* Specim. 297. medit. 9. STRYCK. *ad* BRUNNEMANN. *jus eccles.* Lib. 2. cap. 17. ad §. 2.

ben, und man auf alle Art davon abrathen müsse. Unterdessen, wenn ein junger Mann einmal wissentlich mit einer alten Vettel die Ehe eingegangen hat: so kann solche nach denen vorhergehenden Gründen, und nach der einstimmigen Meynung der Rechtslehrer *, als ungültig und nichtig nicht aufgehoben werden, so lange keine andern Gesetze gegeben werden; es sey denn, daß sie ihr Alter verläugnet, und sich solche Jahre fälschlich beygeleget hätte, worinnen sie noch hätte Kinder zeugen können.

§. 75.

Die gänzliche Untüchtigkeit wird durch die Besichtigung erwiesen, die aber ein nicht zu billigender Weg ist, besonders wenn der Untüchtige sein Unvermögen gesteht.

Es fragt sich nunmehr, wie die gänzliche Untüchtigkeit, welche die Ungültigkeit und Vernichtung der Ehe nach sich zieht, zu beweisen ist. Das canonische Recht schreibt hier die Besichtigung des unfähigen Theiles vor, gesetzt, daß er auch die Untüchtigkeit bekennet. Es haben zwar viele Rechtsgelehrten diese Verfügung durch andere widersprechende Gesetze eben dieses canonischen Rechtes in Zweifel ziehen wollen. Allein der berühmte Böhmer ** hat diese Zweifel genugsam abgelehnet, und die Sache durch neue Gründe bestätiget; wie denn auch diese Besichtigung selbst bey uns im Gebrauche ist ***. Man kann also an der Verfügung selbst nicht zweifeln. Allein, vielleicht ist noch nie eine Verfügung härter, und der gesunden Vernunft sowol, als der Analogie der Rechte, weniger gemäß gewesen. Sie beleidiget die Schamhaftigkeit ungemein; und öfters ist dem unfähigen Theile der Tod lieber als diese Besichtigung. Die fleischliche Vermischung in Gegenwart der Besichtiger aber, die ehedem in Frankreich und anderer Orten gewöhnlich war, überschritte vollends alle Schranken der Ehrbarkeit und der gesunden Vernunft. Diese Besichtigung ist auch sehr betrüglich, wenigstens auf Seiten des Mannes; und ist der Analogie der Rechte gerade entgegen. Kann die gesunde Vernunft, oder ein Recht in der Welt wohl Beweis verlangen, wenn das vollkommene Geständniß des Beklagten vorhanden ist? Kann es einem vernünftigen Rechte wohl gemäß seyn, die Tortur anzuwenden,

* vid. BEUST. *de matrimon.* P. 2. cap. 14. CARPZOV. *Jurispr. eccles.* Lib. 2. def. 202. n. 2. sq. BOEHMER. *Jus eccles. protest.* Tom. 4. Lib. 4. tit. 15. §. 6.

** *Jur. eccles. Protest.* Tom. IV. Lib. 4. tit. 15. §. 21.

*** BOEHMER. *cit. loc.* §. 34. LEYSER. *Medit. ad ff.* Specim. 315. medit. 5-7.

den, wenn der Verbrecher die Missethat, deren er beschuldiget wird, vollkommen gesteht? Das canonische Recht wendet zwar hierwider ein, daß Mann und Weib sich mit einander verstehen könnten, um unter diesem Vorwande die Ehe aufzuheben. Man kann hierauf antworten, daß sich dieser Vorfall gewiß sehr selten ereignen wird. Es gehöret eine sehr große Selbsterniedrigung dazu, wenn jemand das Bekenntniß seiner Untüchtigkeit ablegen soll, ein Bekenntniß, das ihm zugleich die Hoffnung sehr benimmt, die zu zerreißende Verbindung durch eine bessere zu ersetzen. Man kann demnach sagen, daß das ein grausames Gesetz ist, das aus Vorsicht wider einen so seltenen Fall eine so harte, die natürliche Schamhaftigkeit verletzende Verfügung machet. Wenn sich aber auch solche Fälle nicht so selten ereigneten: so muß der Verstand mit der Idee von der Geistlichkeit und dem Sacramente der Ehe erfüllet seyn, wenn er urtheilet, daß wider solche Fälle eine so harte Verfügung nöthig ist. Solche Fälle würden nichts als ein Kennzeichen von der schlechten Beschaffenheit der Ehegesetze seyn, indem beyde Eheleute in die traurige Nothwendigkeit gesetzet werden, sich eines so sonderbaren und demüthigenden Weges zu bedienen, um von einander zu kommen. Das Wesen der Verträge und die darauf gegründete Natur der Ehe, sowohl als die gesunde Vernunft, erfordern unstreitig, daß diejenigen, die durch ihre beyderseitige Einwilligung den Ehevertrag geschlossen haben, solchen auch durch eben diese gleichstimmige Einwilligung wieder aufheben können (§. 32.). Wenn zwey Eheleute in einer solchen Sache, wie die Trennung ist, einig sind: so kann man gewiß versichert seyn, daß kein anderer Weg ist, das Elend und Unglück ihres Lebens abzuändern, und daß sie von dieser Nothwendigkeit sehr überzeuget seyn müssen. Wer kann aber wohl hiervon am sichersten und besten urtheilen, als sie selbst? Wenn demnach beyde Theile die Untüchtigkeit eingestehen; so ist wohl die äußerste Vorsicht, die man nach der gesunden Vernunft und der Analogie der Rechte nehmen kann, daß man solches beyde Eheleute eidlich bestärken läßt; ein Weg, der dem canonischen Rechte * gleichfalls gemäß ist, jedoch nur in dem Falle, wenn die Eheleute die vorhin erwähnte (§. 74.) dreyjährige Frist bey einander gewohnet

* Cap. 5. et ult. X. de frigid. et malefic. et impotent. coëundi. c. 2. C. 33. qu. 1.

net haben. Wenn aber der angeklagte untüchtige Theil die Untüchtigkeit nicht gesteht: so scheint freylich kein ander Mittel vorhanden zu seyn, als die Besichtigung; und der läugnende Theil hat sich alsdenn die Härte dieses Mittels selbst beyzumessen. Jedoch würde ein Unterschied zu machen seyn, ob die Untüchtigkeit in einem in die Sinne fallenden Fehler und Gebrechen besteht: und nur solchen Falls würde die Besichtigung zu verhängen seyn. Denn um ein Unvermögen, das bloß in der Schwachheit und in dem Mangel der Kräfte und des Feuers besteht, zu erforschen, ist die Besichtigung ein unzureichendes und betrügerisches Mittel. Vielleicht würde man, wenn die Frau wider ihren Mann klaget, auf verschiedene andere Art aus der Sache kommen können. Wenn sie ihn als Jungfer geheirathet hat; so würde man sie fragen können: wer hat dich so gelehrt gemacht? davon der berühmte Leyser * aus einem andern Schriftsteller die Unterredung eines Advocaten mit seiner ihren Mann des Unvermögens anklagenden Clientinn anführet. Ueberhaupt verdienet ein Weib, das eine solche Klage wider ihren Mann anstellet, wenig Achtung. Man muß dem Bayle ** allerdings beypflichten, daß eine Frau, die dieses zu thun im Stande ist, alle Schamhaftigkeit und Bescheidenheit verloren haben müsse, welche doch die vorzüglichsten Tugenden des weiblichen Geschlechtes seyn sollen. Denn sie leget

* *Medit. ad ff.* Specim. 315. medit. 5-7.

** *Dictionaire Historique & critique. Art. Quellenec lit. A.* Il est meme vrai, qu'en tout temps & en tout païs les proces de cette nature font tres peu d'honneur à celles, qui les intentent, & soit qu'elles parviennent à obtenir un autre mari, soit qu'elles n'y arrivent pas, elles sont pour l'ordinaire un objet de raillerie & de mepris tout le reste de leur vie. C'est avec quelque raison; car les demarches, qu'il faut qu'elles fassent, sont si contraires à la pudeur, cette vertu, qui est l'ornement & la couronne de leur sexe & sans quoi elles ne sauroient avoir de part à la gloire humaine, qu'on ne peut avoir de l'estime pour une personne, qui est capable de les faire. C'est deja beaucoup que de confesser publiquement, qu'on ne peut se contenir. Or toute femme, qui intente de tels proces, declare devant tout le monde, qu'elle a ce defaut. - - L'Interrogatoire qu'il faut subir devant les juges est si genant pour une femme d'honneur, qu'on ne peut avoir bonne opinion d'une fille, qui est capable de franchir cette barriere & de repondre sur de tels faits.

get durch diese Klage von ihrer Unenthaltung und Unmäßigkeit ein freyes Bekenntniß ab.

§. 76.

Nach Vernichtigung der Ehe kann der fähige Theil wieder heirathen, nicht aber der unfähige. Die einmal vernichtete Ehe ist nicht wieder fortzusetzen, wenn auch der unfähige Theil die Fähigkeit wieder erlanget.

Wenn die Ehe wegen der gänzlichen Unfähigkeit des einen Theiles für ungültig und nichtig erkläret ist: so ist wohl kein Zweifel, daß der fähige Theil zu einer andern Heirath zu schreiten die Erlaubniß hat. Dieses war der hauptsächlichste Endzweck seines Processes; und das canonische Recht * verordnet dieses deutlich. Allein, die Frage ist etwas schwerer, ob auch der unfähige Theil wieder heirathen darf? Das canonische Recht ** verbietet zwar dieses ausdrücklich; und ob man gleich nicht sieht, wie dieses mit seinem Geiste und Grundsätzen übereinstimmet, weil nach denselben sogar zwey fähige Eheleute in der Ehe leben und die Keuschheit bewahren können, welcher Fall hier gleichfalls vorhanden seyn würde, wenn jemand wissentlich den unfähigen Theil wieder heirathete; so ist doch diese Verfügung an sich selbst vernünftig, und der Natur der Sache gemäß. Es liegt der Republik ohne Zweifel daran, unnütze Ehen zu verhindern. Wenn also die Unfähigkeit nicht geheilet und abgeändert ist, oder wenn die Unfähigkeit nicht bloß respective auf den fähigen Theil vorhanden war, z. E. daß die Frau nur vor diesen Mann zu enge war: so ist es kein Zweifel, daß der unfähige Theil zur andern Ehe nicht zugelassen werden sollte. Allein, da zur Zeit die Gesetze, welche unnütze Ehen verbieten, annoch ermangeln: so ist der unfähige Theil, wenn ihn jemand wissentlich heirathen will, nicht davon abzuhalten; und die Rechtslehrer sind einmüthig dieser Meynung ***. Hierbey entsteht die Frage: ob die erste für nichtig erklärte Ehe ihre vorige Gültigkeit wieder erlanget, wenn der unfähige Theil von seiner Untüchtigkeit befreyet und zum Ehestande geschickt wird. Das canonische Recht widerspricht sich hier seiner Gewohnheit nach offenbar. In einigen Gesetzen † verordnet es nicht allein die Gültigkeit der vorigen Ehe, sondern es verfüget sogar, daß der fähige Theil, wenn er auch die

 zweyte

* Cap. 3. 5. 6. X. de frigid. & malefic. & impotent. coëundi. c. 1. 2. & 4. C. 33. qu. 1.

** c. 1. C. 33. qu. 1.

*** Boehmer. *Jur. eccles. Protest.* Lib. IV. tit. 15. §. 39.

† cap. 5. & 6. X. de frigid. & malefic. & impotent. coëundi. c. 2. C. 33. qu. 1.

zweyte Ehe bereits getroffen hat, ja wenn beyde Theile wieder geheirathet haben, zur ersten Ehe wieder zurückkehren soll; und einige Rechtslehrer * unter uns sind selbst dieser Meynung, wenigstens in so fern noch kein Theil eine andere Heirath getroffen hat. Dahingegen andere Gesetze das Gegentheil verfügen **, wenigstens dergestalt, daß wenn ein Theil bereits zur andern Ehe geschritten ist, solche zweyte Ehe nicht wieder getrennet wird. Die erste Verfügung ist dem Geiste der catholischen Kirche, und dem Lehrsatze, daß die Ehe ein Sacrament sey, gemäß. Die andere aber stimmet mit der gesunden Vernunft überein, welche bey den verschiedenen Urhebern des canonischen Rechtes dennoch zuweilen gewirket hat. Da eine mit einer unfähigen Person eingegangene Ehe an sich selbst ungültig ist; da die Erkenntniß des Richters über diese Ungültigkeit mit Wirkung verstanden werden muß: und da die wieder erlangte Tüchtigkeit ein Vorfall ist, der in das Vorhergegangene keinen Einfluß haben kann: so ist wohl kein Zweifel, daß die vorige Ehe deshalb nicht wieder herzustellen ist. Wenn beyde Theile noch keine anderweite Verheirathung getroffen haben: so steht ihnen zwar frey, aus eigenem freyen Willen und Bewegung wieder zusammen in die Ehe zu treten. Allein, alsdenn ist es keine Fortsetzung der vorigen, sondern eine ganz neue Ehe, die von neuem die gesetzlichen Feyerlichkeiten bedarf. Hiermit stimmen auch die gründlichen Rechtslehrer überein ***.

§. 77.

Die Kinder sind gleichfalls physikalisch unfähig; und deren Ehe ist mithin ungültig.

Die physikalische Unfähigkeit zum Ehestande treffen wir auch bey den unmündigen Kindern an; mithin kann kein Knabe vor dem vierzehnten, und kein Mägdchen vor Ablaufe des zwölften Jahres, eine gültige und verbindliche Ehe schließen. Dergleichen Ehen sind aus gedoppelten Ursachen ungültig; nicht allein wegen physikalischer Unfähigkeit, sondern auch wegen ermangelnder Einwilligung. Die Einwilligung setzet den Gebrauch des Verstandes voraus; und dieser ist bey den Kindern noch nicht zu ihrer Reife gelanget. Eine solche Ehe ist also allemal ungültig und unverbindlich; und wir haben schon oben angeführet, daß der

* Brunnemann. *Jur. eccles.* Lib. 2. cap. 17. §. 5.

** c. ult. C. 33. qu. 1.

*** Ziegler. *ad* Lanzellot. Lib. 2. tit. 16. Boehmer. *Jur. eccles. Protest.* Tom. IV. Lib. 4. tit. 15. §. 39. 40.

der berühmte Leyser dafür hält, daß eine solche Ehe nicht einmal durch die Dispensation des Regenten ihre Gültigkeit erlangen könne. In diesem Betracht geschahe nichts unrechtes, als der itzige König von Frankreich die spanische Prinzeßinn, mit welcher die Ehe vollkommen geschlossen war, wieder zurück schickte, zumal da die Wohlfahrt des Reichs erforderte, auf einen Erben der Krone bedacht zu seyn. Der berühmte Böhmer * ist zwar der Meynung, daß die Dispensation des Regenten allerdings dabey statt fände. Allein die Leyserische Meynung beruhet auf bessern Gründen, und ist selbst dem canonischen Rechte ** gemäßer, als welches die Dispensation nur bey hohen Standespersonen zuläßt, wegen der etwan dabey einschlagenden Wohlfahrt des Staats. In der That kann die Macht des Regenten niemals über die Natur etwas vermögen; und seine Vergünstigung kann die natürlichen Mängel nicht aufheben. Es war demnach ehedem ein unnatürliches und widersinnisches Gesetz in Engelland, daß eine Tochter sich einen Mann erwählen konnte, wenn sie über sieben Jahre alt war; und der Herr von Montesquieu *** tadelt dasselbe mit Recht. Es behauptet zwar Leyser in der oben angeführten Stelle, daß dergleichen unter Unmündigen getroffene Ehe ihre Gültigkeit erlange, wenn der Beyschlaf hinzukomme; und Böhmer † scheint eben dahin zu neigen. Es ist auch nicht zu läugnen, daß diese Meynung selbst in dem canonischen Rechte †† gegründet ist. Allein, weder die Meynung der Rechtsgelehrten, noch das canonische Recht, können wider das Recht der Vernunft und wider das Wesen des Ehestandes von einiger Gültigkeit seyn. Wenn es bey einer solchen Ehe allein auf die Unfähigkeit des Körpers zum Ehestande ankäme: so würde freylich dieser Mangel bey erfolgendem Beyschlafe wegfallen. Allein,

 die

* *Introduct. in jus digest.* tit. de Ritu Nupt. §. 2.

** cap. 2. X. de desponsat. impuber.

*** *Esprit des Loix*, Tom. III. Liv. 26. chap. 3. On a beaucoup parlé d'une Loi d'Angleterre, qui permettoit à une fille de sept ans, de se choisir un mari. Cette Loi revoltoit de deux manieres; elle n'avoit aucun egard au tems de la maturité, que la Nature a donné a l'esprit, ni au temps de la maturité, qu'elle a donné au corps.

† *Jur. eccles. Protest.* Tom. III. Lib. 4. tit. 2. §. 27.

†† c. un. de desponsat. impuber. in 6. cap. 9. X. eod. tit.

die Ungültigkeit der Ehe beruhet eben so sehr und noch mehr auf dem Mangel der Einwilligung, indem eine Einwilligung ohne die zureichenden Kräfte und Reife des Verstandes für gar keine Einwilligung geachtet werden kann. Die Einwilligung aber ist so wesentlich zur ehelichen Verbindung nothwendig, daß man sich ohne dieselbe gar keine Ehe vorstellen kann. Selbst die Catholiken geben in solchen Fällen heute zu Tage der gesunden Vernunft mehr Raum. Das Klostergelübde ist bey ihnen wol so heilig und unauflöslich, als der Ehestand nimmermehr. Dennoch wird es in Rom sofort für ungültig erkannt, wenn es vor dem 15ten Jahre abgeleget ist. Ich weiß selbst zween Fälle, wo die Loszählung ohne alle Weitläuftigkeit erfolget ist, so bald sie das Alter erwiesen haben, in welchem sie das Gelübde abgeleget hatten.

§. 78.

Die moralische Unfähigkeit beruhet auf dem Verbote der Gesetze. Daher ist die zweyfache Ehe ungültig.

Wir kommen nunmehro auf die zweyte Hauptbetrachtung dieses Capitels, nämlich auf die moralische Unfähigkeit zur Ehe. Diese moralische Unfähigkeit ist vorhanden, wenn die Gesetze die Ehe zwischen zwo Personen nicht zulassen; denn eben dadurch werden diese zwo Personen sittlicher Weise unfähig, mit einander eine Ehe einzugehen. Hierher gehöret nun zuförderst die zweyfache Ehe. Da bey uns die Vielweiberey nicht erlaubt, sondern durch die Gesetze auf das strengste verboten ist: so waltet bey demjenigen, der noch einen Ehegatten am Leben hat, ohne daß er von demselben geschieden worden, die stärkste moralische Unfähigkeit vor, sich in eine anderweite Ehe einzulassen. Die eingegangene zweyte Ehe also ist offenbar null und nichtig, so daß dieselbe auch in dem Falle keine Gültigkeit hat, wenn zureichende Ursachen vorhanden gewesen wären, die Ehe zu trennen, sondern diese zweyte Ehe bedarf alsdenn dennoch eine besondere Bestätigung der hohen Obrigkeit, wie Leyser * deshalb einen Rechtsspruch anführet. Ja so gar wenn die erste Ehe nach der Zeit für ungültig erkannt worden, und der schuldige Theil hat seine erste Heirath bey dem anderweiten Bündnisse verschwiegen: so ist nach eben diesem Rechtslehrer ** auch die zweyte Heirath für nichtig erkläret worden. Unterdessen, da bey der zweyten Heirath, auf Seiten des unschuldigen Theiles, der von der ersten annoch dau-

* *Medit. ad ff.* Specim. 587. medit. 7 - 11.

** cit. loc. medit. 23.

daurenden Ehe gar nichts gewußt hat, ein matrimonium putativum vorhanden iſt: ſo hat auch die zweyte, obwol nichtige Ehe, die Wirkungen und Folgen der bürgerlichen Rechte gegen den Verbrecher, wenn vorher dem erſten Ehegatten aus ſeinem Vermögen genug gethan worden. Dieſes iſt nicht allein der Analogie der Rechte, ſondern auch der Meynung der Rechtslehrer gemäß, wie aus dem bey dem Leyſer in der letztern Stelle angeführten Rechtsſpruche erhellet.

§. 79.

Ob die Ehe ungültig iſt, wenn der eine Theil vorher mit jemand anders gültige Sponſalien eingegangen hat?

Faſt eben dieſe Bewandtniß hat es, wenn jemand gültige Sponſalien eingegangen hat, und dennoch, ohne von denenſelben freygeſprochen zu ſeyn, mit einer andern Perſon in die Ehe tritt. Dieſe Ehe iſt alsdenn, wenn auch an den Feyerlichkeiten derſelben nichts auszuſetzen iſt, dennoch ungültig. Wenigſtens iſt dieſes die gemeine Meynung der Rechtslehrer, ob gleich darwider gar viel zu erinnern iſt. Das canoniſche Recht widerſpricht ſich hier ſeiner Gewohnheit nach offenbar: und die Päbſte haben zuweilen die erſten vollkommenen Sponſalien, zuweilen aber die durch die prieſterliche Trauung beſtätigte Ehe vorgezogen. Nach dem Geiſte und den Lehrſätzen der catholiſchen Kirche hätte die durch prieſterliche Trauung vollzogene Ehe allemal den Vorzug haben müſſen. Wenn die Päbſte gewanket haben: ſo ſind ſie durch den von dem canoniſchen Rechte erſonnenen Unterſchied zwiſchen den Sponſalien de præſenti & futuro verführet worden. Die Sponſalia de præſenti wurden bereits für eine wahre Ehe gehalten. Hierzu hat ein Misverſtand des römiſchen Rechtes Anlaß gegeben. Die Römer hatten keine andere Sponſalien, als wobey in die künftige Ehe eingewilliget wurde. Die Einwilligung de præſenti war die Ehe ſelbſt und davon in nichts unterſchieden. Der vortreffliche Böhmer * hat dieſes ſehr überzeugend ausgeführet, und alle Einwürfe genugſam abgelehnet. Die römiſchen Rechte waren der Natur der Sache und der geſunden Vernunft gemäß; allein die canoniſche Lehre iſt es vielweniger. Die Sponſalien können ihrer Natur nach allemal nur ein vorläufiger Vertrag von der Gewißheit des künftigen Ehevertrages ſeyn, man müßte denn auf eine widerſinniſche Art behaupten, daß der Ehevertrag zweymal geſchloſſen würde. Wenn nun dem alſo iſt: ſo muß eine vollkommene

* *Jur. eccleſ. Proteſt.* Tom. III, Lib. 4. tit. 1. §. 3-11.

mene mit allen gesetzlichen Feyerlichkeiten geschlossene Ehe vor den Sponsalien allemal den Vorzug haben. Die Sache ist bey der Ehe zu ihrer Vollkommenheit gediehen, bey den Sponsalien aber nicht. Diejenigen Rechtslehrer *, welche den ersten Sponsalien nur in dem Falle das Vorrecht zugestehen, wenn der Beyschlaf hinzugekommen ist, verbessern die Sache sehr wenig. Sie würden Recht haben, wenn wir im Stande der natürlichen Freyheit lebten. Allein, da die bürgerlichen Gesetze gewisse Feyerlichkeiten wesentlich erfordern, so ist die eheliche Verbindung allemal vollkommener, die mit diesen Feyerlichkeiten versehen ist. Nur in dem Falle würden die ersten Sponsalien der nachfolgenden Ehe vorzuziehen seyn, wenn die priesterliche Trauung heimlich und fehlerhaft, oder gar wider das bereits ergangene Verbot, geschehen wäre. Es ist alsdenn billig, daß ein solcher böslicher Vorsatz und Betrug zum Nachtheil eines Dritten keine Wirkung habe; und das canonische Recht ** verordnet um so mehr die Ungültigkeit einer Ehe, wenn sie wider das Verbot der Kirche geschlossen ist.

§. 80.

Die nahe Anverwandtschaft macht die Ehe ungültig, nämlich in allen Fällen, die in der Bibel ausdrücklich verboten sind.

Eine andere moralische Unfähigkeit zur Ehe ereignet sich wegen der nahen Anverwandtschaft; indem sowol das natürliche als göttliche Gesetz, wie wir oben (§. 34. 35.) erwiesen haben, die Ehe unter den nächsten Anverwandten verbieten. Es wollen zwar einige die im dritten Buche Mosis, im 18 Cap. verbotenen Fälle nicht als ein allgemeines göttliches Gesetz ansehen. Allein, wenn auch ihre Gründe einigen Betracht verdieneten: so hat doch der vortreffliche Böhmer *** aus starken Gründen erwiesen, daß diese Gesetze nicht unter das aufgehobene Ceremonialgesetz gehören, und daß sie dannenhero in der christlichen Religion, die nichts anders, als die verbesserte und fortgesetzte jüdische Religion ist, beobachtet werden müssen. Ob sich nun zwar der Pabst heraus nimmt, wider die durch das göttliche Gesetz verbotenen Fälle zu dispensiren; so tragen doch die protestantischen Regenten mehr Ehrerbiethung davor: und man wird so leicht kein Beyspiel aufzuweisen ha-

* LEYSER *Medit. ad ff.* Specim. 298. medit. 9. BERGER *Oecon. jur.* p. 112. seq.

** cap. 1. 2. & 13. X. de matrim. contract. contra interdict. eccles.

*** *Jur. eccles. Protestant.* Tom. IV. Lib. 4. tit. 14. §. 51-54.

haben, daß eine evangelische hohe Obrigkeit bey einem in vorhin gedachtem dritten Buche Mosis ausdrücklich verbotenen Falle dispensiret hätte. Sollte es irgend jemals geschehen: so ist kein Zweifel, daß selbst die Dispensation keine Gültigkeit haben könnte, und man würde einer solchen Ehe in andern evangelischen Landen die bürgerlichen Gerechtsame und Folgen der Ehen keinesweges zugestehen. Um so weniger also kann eine solche Ehe für gültig erkannt werden, die ohne Dispensation geschlossen ist. Es meynet zwar Carpzov * und mit ihm verschiedene andere Rechtslehrer, daß eine solche Ehe, wenn sie einmal geschlossen worden, und beyde Theile darinnen beharren wollen, nicht wieder zu trennen sey. Allein Stryk ** hat diese Meynung gründlich widerleget, und durch ungezweifelte Gründe erwiesen, daß eine solche Ehe keinesweges zu dulden sey, dem auch Böhmer *** und alle andere neuere gründliche Rechtslehrer beystimmen; wie denn auch die sächsischen Collegia und Rechtslehrer in neuern Zeiten Carpzovs Meynung verlassen haben †. Es ist auch ganz einerley, ob solche Personen wissentlich oder unwissentlich ihrer nahen Anverwandtschaft die eheliche Verbindung schließen. Der einzige Unterschied dabey ist, daß, wenn sie unwissend die Ehe eingehen, sie so lange, bis die nahe Anverwandtschaft entdecket wird, in einem matrimonio putativo leben, welches bis zur Entdeckung der nahen Anverwandtschaft alle rechtliche Wirkungen und Folgen der Ehe hat, und aus welchen die bis dahin erzeugten Kinder rechtmäßig sind; dahingegen diejenigen, welche wissentlich bey ihrer nahen Anverwandtschaft die Ehe schließen, in einem matrimonio illegitimo leben, welches aller bürgerlichen Gerechtsame beraubet ist. In beyden Fällen aber muß die Vernichtung und Aufhebung der Ehe dem ohngeachtet geschehen.

§. 81.

Ohngeachtet es eben nicht rathsam ist, daß die bürgerlichen Gesetze mehr Fälle und Grade der Anverwandtschaft und Schwägerschaft verbiethen, als das mehrerwähnte göttliche Gesetz ausgedrücket hat (§. 35): Die Ehen unter Anverwandten in denen Graden,

* *Jurispr. eccles.* Lib. 2. def. 99. n. 4.

** *de Consensu Sponsal.* Sect. 5. §. 24-26.

*** *Jur. eccl. Protest.* cit. loc. §. 40.

† vid. BEYER *in Addit. ad* CARPZOV. *Jurispr. eccles.* ad Lib. 2. def. 99.

die nach den bürgerlichen Gesetzen verboten, sind gleichfalls ungültig; sie werden jedoch allemal bestätiget.

35.): so finden doch in den meisten evangelischen Landen dergleichen Gesetze annoch statt; und man hat fast allenthalben nach dem Beyspiele des Churfürst Moritz zu Sachsen das Verbot bis auf den dritten Grad ungleicher Linie des Geblütes und der Schwägerschaft erstrecket *. Nur in einigen Landen geht das Verbot bis auf den dritten Grad gleicher Linie. Es ist kein Zweifel, daß nicht auch diese wider dergleichen Verbot ohne Dispensation geschlossene Heirathen ungültig sind. Denn alles, was wider das ausdrückliche Verbot der Gesetze geschieht, kann zu Recht nicht beständig und gültig seyn. Man muß jedoch den Fall ausnehmen, wenn es in den Gesetzen ausdrücklich enthalten wäre, daß dergleichen Ehen nicht für unrechtmäßig gehalten werden sollten, wie die sächsischen Verbote in den gemeldeten entfernten Graden der Anverwandtschaft diese Clausel anfügen; eine Clausel, die aber sehr sonderbar ist, indem das Gesetz zugleich eine Sache verbietet, und doch auch diese Sache für rechtmäßig erkläret. In einigen solchen Ehegesetzen ist die Ungültigkeit der Sponsalien, die wider die Verbote der bürgerlichen Gesetze zwischen Anverwandten eingegangen werden, besonders angehängt, wie solches in der cellischen Policeyordnung ** geschehen; und aus eben dem Grunde folget, daß auch die geschlossene Ehe selbst nicht gültig und rechtmäßig ist. Allein, gleichwie dergleichen Gesetze von dem Willen des Regenten abhängen; so kann er auch eine solche wider die bürgerlichen Gesetze ohne Dispensation eingegangene Ehe bestätigen, nachdem er die Entgegenhandlung bestrafet hat. Dieses geschieht auch gemeiniglich bey der Bestrafung. Wenn es aber auch unterlassen würde: so ist diese Bestätigung allemal stillschweigend zu verstehen; und die Ehe erlanget dadurch ihre vollkommene Gültigkeit. Denn wenn der Regent eine Handlung wider die Gesetze weiß, und solche bey der Bestrafung nicht für ungültig erkläret: so wird sie eben dadurch stillschweigend bestätiget.

§. 82.

Die Heirath des Vormundes und seiner Pupillinn ist

Zu denen durch die Gesetze verbotenen Heirathen, die folglich eine moralische Unfähigkeit in sich schließen, gehöret auch die Verheirathung des Vormundes mit seiner ihm anvertrauten Minderjährigen, bevor er nicht

* vid. BOEHMER. *Jus eccles. Protest.* Tom. IV. Lib. 4. tit. 14. §. 28.

** Cap. 30. §. 42.

nicht die Rechnung über die geführte Vormundschaft vollkommen abgeleget hat. Die römischen Rechte * haben ganz unläugbar verordnet, daß diese Ehe null und nichtig seyn soll, und so gar denen daraus erzeigten Kindern die Rechtmäßigkeit abgesprochen. Es ist auch kein Zweifel, daß diese Verfügung nicht noch heute zu Tage statt finden sollte; da das canonische Recht hierinnen dem römischen Rechte nichts widersprechendes verfüget, und folglich kein Widerstreit beyder Rechte vorhanden ist. Unterdessen, da dieses Gesetz ohne Zweifel zur Vorsorge und Gunst der minderjährigen Frauenspersonen gemacht ist: so wird es allemal auf das Weib ankommen, ob sie, wenn sie zu ihren vollbürtigen Jahren gekommen ist, sich ihres Rechtes gebrauchen und die Ehe für ungültig erklären lassen, oder ob sie in der Ehe beharren und ihrem Manne die Ablegung der Rechnung erlassen will **. So billig und vernünftig ich dieses Gesetz an sich selbst halte: so scheint mir doch die dabey so deutlich verordnete Unrechtmäßigkeit der Kinder sehr hart und ein Umstand zu seyn, welcher verursachet, daß sich so leicht keine Frau dieses Rechtes gebrauchen wird.

auch noch heute zu Tage ungültig.

§. 83.

Es ist endlich noch die Frage zu erörtern, ob die Regenten aus Staatsursachen die Ehe zwischen zwo Personen verbieten, oder ob sie ihren Vasallen überhaupt das Gesetz auflegen können, daß sie ohne ihre Einwilligung nicht heirathen dürfen, dergestalt, daß alsdenn eine wider ihren Befehl oder ohne ihre Einwilligung geschlossene Ehe für ungültig zu halten sey? Es dürften heute zu Tage sich dergleichen Fälle sehr wenig ereignen. Man hat heute zu Tage die Macht der Vasallen und den Aufruhr bey den weislich eingerichteten Regierungen und bey denen beständigen unterhaltenden Kriegesheeren vielweniger zu befürchten. Wenn man auch die Vereinigung zweyer mächtigen Häuser seiner Vasallen nicht gerne sehe: so würde man ganz andere Mittel zu ergreifen wissen, als das ausdrückliche Verbot, daß sich zwo Personen einander nicht heirathen sollten. Unterdessen, obgleich das tridentinische Concilium *** mit dem Bannstrahle auf diejenigen Regenten und Obrig-

Ob der Regent die Heirathen zwischen seinen Vasallen verbieten könne?

S 2

* Lib. 6. C. de interdicto matrim. inter pupillam & tutor.

** STRYCK. *de Consensu Sponsalitio* Sect. 5. §. 66.

*** Sess. 24. de reform. matrim. c. 9.

Obrigkeiten blitzet, welche die Freyheit der Ehe ihrer Unterthanen einschränken: so ist es doch kein Zweifel, daß ein Regent wegen der offenbaren Wohlfahrt des Staats die Ehe zwischen zwoen sonst keine moralische Unfähigkeit an sich habenden Personen verbieten könne, und daß eine solche wider seinen Befehl eingegangene Ehe ungültig sey. Man wird jedoch selten bis zu Wiedervernichtigung der Ehe schreiten. Kaiser Leopold wollte des bekannten Rebellen Tekeli Schwester von der Ehe abhalten, und hatte sie zu dem Ende in ein Kloster eingesperret. Dem ohngeachtet hintergieng sie durch einen listigen Streich die Wachsamkeit des Hofes, und vermählte sich selbst im Kloster mit dem Grafen von Aspermont, ohne daß man von Seiten des kaiserlichen Hofes soweit gieng, diese Ehe für nichtig zu erklären. Daß die Vasallen die Einwilligung des Regenten bey ihrer Verheirathung suchen, ist mehr eine Ehrerbiethung, als eine durch die Gesetze aufgelegte Nothwendigkeit. Die Unterlassung dieser Ehrerbiethung kann also zwar mit Ungnade angesehen werden: allein es kann schwerlich eine Strafe geschweige die Ungültigkeit der Ehe dabey statt finden. Die Einwilligung der Regenten aber bey der Heirath der Vasallen durch ein Gesetz nothwendig zu machen, würde den Despotismus sehr verrathen. Die Sclaven hatten nach den römischen und andern Rechten die Einwilligung ihrer Herren nöthig.



Zweytes Hauptstück.

Von denen Ehen, die wegen ermangelnder Einwilligung des einen oder andern Theiles ungültig sind.

§. 84.

Die freye Einwilligung beyder Theile ist zur Ehe wesentlich nothwendig.

Die freye Einwilligung des Mannes und des Weibes zu der ehelichen Verbindung ist die wesentlichste Eigenschaft der Ehe, so wie aller andern Verträge, ohne welche man sich gar keine Ehe, die der wichtigste Vertrag unseres Lebens ist, vorstellen kann (§. 22.). In der That, wenn der freye ungezwungene Wille bey einer Handlung unseres Lebens nöthig ist: so wird er hier erfordert. Quinctilian

lian * sagt: „Nirgends ist die Freyheit so sehr nöthig, als bey der Ehe. „Denn wer kann nach eines andern Neigung lieben?„ Alle Gewalt und Befehle verlieren hier ihre Kraft. Sie können, wie sich Barclai ** ausdrücket, nicht wirken, daß die freyen Gemüther der Menschen etwas wollen, was sie nicht wollen. Eben dieses erkennen auch die römischen Gesetze ***; indem sie sich über die zu der ehelichen Verbindung erforderliche, von allem Zwange entfernte Freyheit mit starken und schönen Gedanken herauslassen. Die Sache ist auch so offenbar, daß das canonische Recht der gesunden Vernunft ins Angesicht widersprechen müßte, wenn es hierinnen etwas anders verfügen wollte. Es bekräftiget demnach die Nothwendigkeit dieser freyen Einwilligung beyder Theile in einer Menge von Stellen †, und erkennet keine Ehe für gültig, wo es an diesem freyen Willen ermangelt. Der Mangel der Einwilligung des einen oder des andern Theiles, wovon wir in diesem Hauptstücke handeln, ist demnach nach allen Rechten, sowol als nach der gesunden Vernunft, eine der ungezweifeltesten Ursachen, welche eine Ehe ungültig machen; und es wird nur darauf ankommen, die verschiedenen Fälle und Umstände zu bestimmen, in welchen sich diese Ungültigkeit ereignet.

§. 85.

Die durch die Entführung mit Gewalt erzwungene Ehe ist offenbar ungültig.

Der äusserste Mangel der Einwilligung ist ohne Zweifel, wenn jemand eine Weibsperson gewaltthätig entführet und solche wider ihren Willen zur Ehe zwingt, welches der Weiberraub genennet wird, und wovon die Römer bey dem Anfange ihrer Republik ein so berühmtes Beyspiel gegeben haben. Da wir hier nicht die ganze Lehre von dem Weiberraube, sondern nur die daraus entstehende Ungültigkeit der Ehe zu betrachten haben: so sind hier nur zween Fälle vorhanden, nämlich eine Frauensperson, wird entweder wider ihren und der Aeltern, oder derjenigen Willen, bey welchen sie sich aufhält, entführet; oder die Aeltern und Ander-

* *Declamat*. 256. Nusquam libertas tam necessaria, quam in matrimonio est. Quis enim amare alieno animo potest.

** *Argen. Lib*. 3. *cap*. 5. Sed scis conjugia plus animorum quam corporum fœdere esse suavia. Liberae hominum mentes sunt, nec ullis legibus cogi possunt, velle, quod nolint.

*** L. 14. C. de Nuptiis. L. 21. 22. et 25. de Ritu Nuptiar.

† c. 6. 13. 14. 21. et 28. X. de sponsal. et matrimon. c. 2. X. de eo, qui duxit in matrimon.

Anverwandten, oder diejenigen, bey welchen sie sich aufhält, willigen in die Entführung, die Frauensperson selbst aber wird wider ihren Willen davon geführet. In beyden Fällen ist eine solche mit Gewalt geschlossene Ehe gänzlich ungültig. Das römische Recht * verordnet auf ein solches Verbrechen die Todesstrafe, und hält die Ehe nicht einmal für zuläßig, wenn auch hernach die Entführte und ihre Aeltern in dieselbe einwilligen wollen. Es ist nicht zu läugnen, daß dieses Gesetz sehr hart ist. Wenn es die in der Republik so nöthige Sicherheit befördert: so läßt es hingegen keine Mittel übrig, wodurch die Entführte und ihre Aeltern das sie betroffene Unglück wieder abändern können. Denn diese Entführung und die dabey erzwungene Ehe werden doch allemal bey einer andern vortheilhaftigen Heirath ein Anstoß seyn. Unterdessen läugne ich nicht, daß die Wohlfahrt des Staats und die dazu wesentlich erforderliche Sicherheit, dem Nachtheil einiger Privatpersonen allemal vorzuziehen sey. Denn wenn die darauf erfolgte Einwilligung der Entführten und ihrer Aeltern in die Ehe den Verbrecher von der Todesstrafe erretten kann: so wird so leicht zu Erhaltung der so nöthigen Sicherheit kein schreckendes Beyspiel statuiret werden. Wenn jedoch dieses Gesetz eine wahre Billigkeit haben und sowol der Republik als dem beleidigten Theile eine Genüge leisten sollte: so sollten die Güther des hingerichteten Verbrechers allemal der Entführten und durch den gezwungenen Ehestand oder sonst mit Gewalt Geschwächten zugeeignet werden. Die peinliche Halsgerichtsordnung ** Kaiser Carls V hat auch die Verfügung des römischen Rechts vollkommen beybehalten. Unterdessen sehen wir aus dem Seneca ***, daß in ältern Zeiten bey den Römern hierinnen andere Gesetze statt gefunden haben und daß die Entführte entweder den Tod ihres Räubers, oder daß er sie ohne Heirathsguth ehelichen solle,

* L. un. C. de rapt. virg. L. 54. C. de episcop. et cler. Novell. 143. et 150.

** Art. 118.

*** *Controver.* Lib. 1. controv. 5. *verbis:* Lex: rapta raptoris aut mortem, aut indotatas nuptias optet. Una nocte quidam duas rapuit, altera mortem optat, altera nuptias. Quum, quod vtraque optat, fieri non possit, ea eligenda optio, qua ultio ad utramque perveniat. Atqui mortem optat mea optio et te vindicat; tua me non vindicat. Nullum non raptorem impunitum futurum, si haec via impunitatis monstretur, ut qui plures rapuisset, tutior esset. vid. quoque Lib. 7. controvers. 8.

solle, habe erwählen können. Was das canonische Recht anbetrifft: so treffen wir hier abermals seine gewöhnlichen Widersprüche an. In einigen Stellen * erkläret es die Ehe eines Räubers mit der entführten Frauensperson nicht allein für ungültig, sondern erkennet auch den Entführer ganz und gar für unfähig, jemals eine Ehe mit der Entführten eingehen zu können. In andern Stellen ** aber verfüget es, daß eine Entführte eine rechtmäßige Eheverbindung mit dem Räuber eingehen könne, wenn sie ihren ersten Widerwillen hernach in eine Einwilligung verwandelt. Diese Verfügung, die wenig mit der gesunden Vernunft und der Billigkeit übereinstimmet, weil so lange keine freye Einwilligung vermuthet werden kann, als die Entführte in des Räubers Gewalt ist, hat das tridentinische Concilium *** etwas vernünftiger eingerichtet, indem es erfordert, daß die Entführte zuförderst wieder in einen sichern und freyen Ort geliefert werden soll, und daß alsdenn erst die Ehe rechtmäßig ist, die sie aus freyer Bewegung mit dem Entführer eingeht. Die protestantischen Rechtslehrer erkennen einmüthig die Ungültigkeit einer durch Entführung erzwungenen Ehe. Unterdessen sind die meisten der Meynung, daß die Strenge des römischen und carolinischen Rechts nicht statt finde, außer in den Provinzen, wo sie durch besondere Landesgesetze verordnet ist, und daß mithin die Todesstrafe zu Ehren des Ehestandes, wenn die Entführte ihren Aeltern oder Anverwandten wieder überantwortet ist, und sie und ihre Aeltern in die Ehe einwilligen, nachgelassen werde. Es giebt noch einen dritten Fall bey der Entführung, nämlich, wenn die Frauensperson, nicht aber ihre Aeltern und Anverwandten, in die Entführung und Ehe einwilligen, davon aber in dem folgenden Hauptstücke zu handeln seyn wird.

§. 86.

Eine Ehe, wozu die Tochter aus Gewalt oder Furcht hat einwilli-

Wir haben oben (§. 25.) erwiesen, daß der Zwang oder die Gewalt, die Ehe ungültig macht; es mag dieser Zwang von dem andern Theile selbst oder von einem dritten verursachet werden. So wenig also eine durch Entführung und Gewalt erzwungene Ehe einige Gültigkeit

* can. 4. Cauſ. 36. qu. 2. can. 5. C. 36. qu. 2. can. 17. can. 11. C. 36. qu. 2.
** cap. ult. X. de Raptor. incendiar. et violator. eccleſ.
*** Seſſ. 24. de reform. matrimon. c. 6.

gen müssen, ist ungültig. keit haben kann, eben so ungültig ist eine Ehe, zu welcher eine Tochter von den Aeltern oder Anverwandten gezwungen wird. Bey den Römern zwar, wo der Vater eine sehr große Gewalt über seine Kinder hatte, war eine vollkommene freye Einwilligung der Tochter eben nicht nöthig. Der Vater konnte sowol durch Verträge, als durch seinen letzten Willen, über die Hand seiner Tochter Verfügung machen *. Sie mußte, wenn sie mit der Wahl ihres Vaters nicht zufrieden war, gerechte Ursachen wider den erwählten Bräutigam anführen können **. Ja die Einwilligung der Tochter, aus Furcht vor dem Vater, scheint den Gesetzen nicht zuwider gewesen zu seyn ***. Allein, wenn unsere Rechtslehrer sich auf diese Gesetze berufen, und wenigstens die Einwilligung aus ehrerbiethiger Furcht vor den Vater für gültig halten: so bedenken sie nicht, daß die römischen Väter ein ganz anderes Recht über ihre Kinder hatten, als heutiges Tages bey uns statt findet, das sich anfangs über Leben und Tod und auch hernach, als dieses abgeschaffet wurde, bis zur Verkaufung in die Knechtschaft erstreckte. Daher auch vernünftige Rechtslehrer davor gehalten haben, daß, wenn gleich die Einwilligung der Tochter nicht durch Gewalt und harte Mittel erpresset worden, dennoch dahin zu sehen sey, ob der Vater sonst hart und strenge gegen seine Kinder zu verfahren pflege †. Es ist dieses um so mehr der gesunden Vernunft gemäß, da die Schwäche und Furchtsamkeit des weiblichen Geschlechts hierbey in Betracht zu ziehen ist, nach welcher sie durch Zwangsmittel und Drohungen, die an sich selbst geringe scheinen, dahin gebracht werden können, ihre Einwilligung zu geben, wenn ihr Wille sehr weit davon entfernt ist. Da das canonische Recht in Zeiten gegeben ist, wo diese allzugroße väterliche Gewalt nicht mehr statt fand: so trifft man auch darinnen ganz andere Verfügungen über diesen Gegenstand an. Es verordnet in verschiedenen Gesetzen, daß die Töchter, und überhaupt die Kinder, zu Eheverträgen, wozu die Aeltern gezwungen haben, nicht verbunden sind ††; und erfordert nicht, daß die Kinder gerechte Ursachen ihres Widerwillens gegen die vorgeschlagene Parthey anzufüh-

* L. 4. C. de Sponsal. L. 36. et 66. ff. de Ritu Nupt.

** L. 17. §. 1. de Sponsal.

*** L. 22. ff. de Ritu Nupt.

† STRYCK. *de Dissensu sponsalit.* Sect. 2. §. 18.

†† cap. 13. et 21. X. de Sponsal. et matrimon.

zuführen haben müssen; sondern ihre Abneigung und Nichtwollen ist schon vor sich selbst zureichend *. Dieses ist auch allerdings der gesunden Vernunft gemäß; indem die freye ganz ungezwungene Einwilligung zu nichts so wesentlich nothwendig ist, als zu dem Ehevertrage (§. 84.).

§. 87.

Die Ehe des Sohnes, wozu er durch Gewalt und Furcht gezwungen worden, ist gleichfalls ungültig; jedoch muß hier eine grössere Furcht vorhanden seyn.

So wenig die Tochter von den Aeltern zur Ehe mit einer gewissen Mannsperson gezwungen werden kann, eben so ungültig ist der Zwang, womit ein Sohn hierinnen von seinen Aeltern beleget wird. Die gesunde Vernunft kann hier unter beyden Geschlechtern keinen Unterschied machen. Das canonische Recht redet auch in den itzt gedachten Gesetzen von Söhnen und Töchtern ohne Unterschied. Unterdessen hat das römische Recht dennoch einen solchen Unterschied gemacht. Wir finden die römischen Gesetze hierinnen viel billiger gegen die Söhne, als gegen die Töchter. Es wurde des Sohnes ausdrückliche Einwilligung bey dem Ehevertrage erfordert **; und es war genug, wenn er seinen Widerwillen und Abneigung gegen die vorgeschlagene Person zu erkennen gab, ohne daß er nöthig hatte, gerechte Ursachen darüber anzuführen ***. Wenn die Vernunft in Ansehung beyder Geschlechter einen Unterschied zu machen nöthig hat: so ist es in Ansehung der Beschaffenheit, oder der Art und Weise der Gewalt und des Zwanges, so angewendet wird. Die Schwäche und die Furchtsamkeit des weiblichen Geschlechts kann einen Ehevertrag ungültig machen, bey welchem nur Drohungen oder geringe Zwangsmittel gebrauchet worden sind. Allein, bey dem männlichen Geschlechte, zumal wenn der Sohn die Minderjährigkeit bereits überschritten hat, werden schon härtere Zwangsmittel und wirkliche Thätlichkeiten erfordert, wenn sein Wille für gezwungen und mithin die Ungültigkeit des Ehevertrags erkannt werden soll. Es muß eine Furcht seyn, wie die Gesetze zu reden pflegen, die einen Mann rühren kann. In den jüdischen bürgerlichen Gesetzen wurde auch bey dieser Furcht auf den Unterschied der Geschlechter allerdings gesehen. Selden † zeiget, daß die Sponsalien ungültig waren, wenn die Braut sich auf den Zwang

* cap. 7. X. de Desponsat. impuber. cap. 6. et 14. X. de Sponsal. et matr.
** L. 11. ff. de Sponsal. L. 38. ff. Soluto matrimon.
*** L. 13. ff. de Sponsal. † *De uxor. Hebr.* Lib. 2. cap. 4.

Zwang berufte; bey dem Bräutigam aber, der ohnedem das Recht zu repudiiren hatte, wurde der Zwang gar nicht vermuthet. Es ist auf diesen Unterschied der Gewalt und der Furcht insonderheit zu sehen, wenn der Zwang von den Aeltern und Anverwandten, oder guten Freunden der Frauensperson, mit welcher er sich verbindet, ausgeübet wird. Es ereignet sich nicht selten, daß eine Frauensperson eine Mannsperson durch allerley Reizungen an sich zieht, und die Aeltern und Anverwandten lassen beyden Verliebten zu einem einsamen und verdächtigen Umgange Raum, überfallen aber hernach beyde in ihren verliebten Unterhandlungen, und wollen ihre beleidigte Ehre ersetzet wissen, wobey denn allerley Drohungen und Zwangsmittel angewendet werden. Wenn diese Drohungen solchergestalt beschaffen sind, daß sie einen herzhaften Mann in Furcht setzen können: so ist kein Zweifel, daß alles, was bey solcher Gelegenheit geschieht, es sey schriftliches Eheversprechen, oder feyerliche Verlobung vor genugsamen Zeugen, ja die priesterliche Trauung selbst, ganz und gar ungültig sind. Wenn aber die Verführung und die Hinterlist der Weibsperson und ihrer Aeltern und Anverwandten dabey hervorleuchtet, oder wenn die Mannsperson noch minderjährig ist, oder sonst besondere Umstände dabey vorwalten, als welches auf die Beurtheilung eines vernünftigen Richters ankömmt: So ist kein Zweifel, daß nicht auch geringere Drohungen einen bey solcher Gelegenheit geschlossenen Ehevertrag ungültig machen, als womit die Rechtslehrer * in allem übereinstimmen.

§. 88.

Die Ungültigkeit der Ehe findet in solchen Fällen statt, wenn sie auch mit einem aus Furcht geleisteten Eide bekräftiget ist.

Die durch Zwang geschlossene Ehe, es habe sich der Zwang in Ansehung des Mannes oder des Weibes ereignet, ist auch gänzlich ungültig, gesetzt, daß der gezwungene Theil die Gültigkeit und Rechtmäßigkeit der Ehe durch einen Eid bestätigen müssen. Der Eid kann eine an sich selbst ungültige Sache nicht gültig machen. Die bürgerlichen Gesetze ** wollen, daß er nach der Natur und Eigenschaft der Sache zu beurtheilen ist, zu welcher er hinzugefüget wird; und da dasjenige, was an sich selbst null und nichtig ist, keiner Zernichtigung und Aufhebung bedarf: so ist nicht einmal eine Erlassung des Eides nöthig; als womit das

* CARPZOV. *Jurispr. eccles.* Lib. 2. def. 28. et 29. BRUNNEMANN. *jur. eccles.* Lib. 2. cap. 16. §. 3. STRYK. *de Dissensu sponsal.* Sect. 2. §. 18.

** L. ult. C. de non num. pecun.

das canonische Recht * nicht undeutlich übereinzustimmen scheint; ob gleich einige Rechtslehrer einen Unterschied unter den Sponsalien und der Ehe machen, und die Erlassung des Eides bey den Sponsalien, nicht aber bey der Ehe erfordern; ein Unterschied, der aber bloß auf eine unnütze Subtilität hinausläuft. Daß aber der Eid eine durch Zwang und Furcht geschlossene Ehe nicht gültig machen könne, davon haben wir klare Texte des canonischen Rechts vor uns **. Unterdessen, da so leicht keine Materie ist, wobey sich nicht die gewöhnlichen Widersprüche des canonischen Rechts veroffenbareten: so finden wir dieselben auch hier. Eine andere Stelle *** enthält gerade das Gegentheil in sich, nämlich daß ein Mann, der seiner Concubine aus Furcht vor dem gedroheten Tode eidlich versprochen hatte, dieselbe zu ehelichen, und seine Mutter und Brüder aus dem Hause zu jagen, die Ehe fest und unverbrüchlich halten müsse. Diese Stelle ist die Meynung des Augustinus, von welchem man überhaupt sagen kann, daß fast alle seine Aussprüche, die im canonischen Rechte vorkommen, unbillig und der gesunden Vernunft wenig gemäß sind; so daß man nicht sieht, worauf die Reinigkeit und die Güte der Lehren beruhet, die viele diesem Kirchenlehrer zueignen. Ich halte vielmehr davor, daß er der erste unter den Kirchenvätern gewesen ist, der sich als ein recht einfältiger und grober Catholik bezeiget hat. Wenigstens kann man aus allen seinen Meynungen und Sätzen, die im canonischen Rechte vorkommen, kein anderes Urtheil von ihm fällen. Daher ist auch seine Meynung weder von den Päbsten selbst, noch viel weniger aber von den evangelischen Auslegern des canonischen Rechts in Betracht gezogen worden, die alle † einmüthig der Meynung sind, daß der Eid eine durch Zwang und Furcht geschlossene Ehe nicht gültig machen könne, besonders wenn der Eid bey noch währender Furcht abgeleget worden.

§. 89.

Da die freye Einwilligung beyder Theile eine so wesentliche Eigenschaft der Ehe ist, daß man sich ohne dieselbe gar keine eheliche Verbindung

Eine gezwungene Ehe ist ungültig, wenn

* cap. 22. X. de Sponsal. et matrimon.

** cap. 2. X. de eo, qui dux. in matr.

*** can. 22. Caus. 22. qu. 4.

† CARPZOV. *Jurispr. eccles.* Lib. 2. def. 28. et 29. STRYK. *de dissensu sponsal.* Sect. 2. §. 18. BOEHMER. *jur. eccles. Protest.* Tom. III. Lib. 4. tit. 1. de Sponsal. et matrim. BEYST. *de matrim.* cap. 44.

auch der Zwang von dem Regenten und der Obrigkeit verfüget wird.

dung vorstellen kann (§. 22. 84.): so ist eine gezwungene Ehe allemal ungültig, wenn auch der Zwang von der Obrigkeit oder dem Regenten selbst verhänget wird. Die oberste Gewalt in der Republik, gesetzt daß sie auch despotisch wäre, kann sich niemals so weit erstrecken, daß sie über das Gewissen und den freyen Willen der Unterthanen in ihren gleichgültigen, keinen Gesetzen unterworfenen Handlungen tyrannisiren könnte. Die römischen Gesetzgeber haben auch dieses erkannt, und diejenigen mit ernstlichen Strafen bedrohet, welche die Ehen durch Rescripte der Regenten suchen *. Folglich würde eine Ehe allemal ungültig seyn, wenn der Regent etwa aus Gunst gegen den Soldatenstand, oder gegen einen seine Gnade besitzenden Bedienten, die Aeltern und ihre Tochter durch harte Befehle zur Einwilligung in die Ehe nöthigte. In dem mittlern Zeitalter scheinen hierinnen an den Höfen der römischen Kaiser viele Unordnungen vorgegangen zu seyn, weil sich verschiedene Reichsstädte besondere Privilegia geben lassen, daß die Bürger nicht gehalten seyn sollten, ihre Töchter an die kaiserlichen Hofbedienten zu verheirathen; eine Sache, die um so mehr zu verwundern ist, da die deutschen Kaiser allemal eingeschränkt, und die freyen Deutschen niemals einer despotischen Gewalt unterworfen gewesen sind. Der Zwang muß, nach dem Wesen der Ehe, so sehr davon entfernt seyn, daß die Obrigkeit auch so gar alsdenn niemand zur Ehe und zur priesterlichen Trauung schlechterdings zwingen kann, wenn er sich durch gültige Sponsalien zur Ehe verbindlich gemacht hat. Das canonische Recht ist hier abermals seiner Gewohnheit nach voller Widersprüche. In einigen Stellen ** wird aus guten Gründen verfüget, daß, ungeachtet der ohne Bedingung und mit einem Eide bekräftigten Sponsalien, der Zwang nicht statt finde; in andern Stellen *** aber wird bey eben solchen mit einem Eide bestätigten Eheversprechungen verordnet, daß der, sich der Ehe entbrechende, Theil vermittelst des Kirchenbannes zu deren Erfüllung zu zwingen sey, welches gewiß das härteste Zwangsmittel der catholischen Kirche ist. Es ist nicht zu läugnen, daß die protestantischen Theologen und Rechtslehrer ehedem diesen letztern, der Natur der

* L. 1. C. Si Nupt. ex Rescript. pet.

** cap. 2. et 17. X. de Sponsal. et matrim.

*** cap. 10. et 22. X. eod. tit.

der Sache und der Billigkeit wenig gemäßen Verfügungen des canonischen Rechtes gefolget, und sogar diejenigen zur priesterlichen Trauung und Erfüllung der Ehe gezwungen haben, die mit gemeinschaftlicher Uebereinstimmung die Sponsalien wieder aufheben wollen *. Allein, heute zu Tage ist man von dieser Ausschweifung wieder zu sich selbst gekommen. Alle vernünftige Rechtslehrer ** sind der Meynung, daß zwar der, sich der Ehe ohne genugsame Ursache entbrechende, Verlobte bey Strafe zur Erfüllung derselben und endlich zur Privatgenugthuung anzuhalten sey; allein, daß er nicht schlechterdings gezwungen und mit Gewalt getrauet werden könne. Es nehmen zwar einige den Fall aus, wenn zu gültigen Sponsalien der Beyschlaf hinzugekommen ist. Allein, eben die Ursachen und Bedenklichkeiten, welche den Zwang in andern Fällen nicht zulassen, sind auch hier vorhanden; und es ist eine sehr verkehrte Meynung, daß der Fall des Beyschlafs eine Begünstigung verdiene. Es liegt vielmehr der Republik daran, wie schon oben erinnert worden, zu Beförderung der guten Sitten das weibliche Geschlecht zur Vertheidigung anzuhalten, und ihre leichte Ergebung keinesweges durch die Gesetze zu befördern. Es kann also kein Fall seyn, wo der Zwang schlechterdings statt fände; und eine solche gezwungene Trauung und Ehe würde allemal ungültig seyn: wie denn auch eine solche auf obrigkeitlichen Befehl unternommene gewaltsame Trauung nach einem bey dem vortrefflichen Böhmer *** befindlichen rechtlichen Erkenntnisse, gänzlich für ungültig und nichtig geurtheilet worden.

§. 90.

Wir haben oben (§. 23.) festgesetzet, daß die Einwilligung beyder Theile in die Ehe, ausdrücklich und mithin deutlich und offenbar seyn muß, und daß eine stillschweigende Einwilligung hierbey nicht zureichend seyn kann. Hiermit stimmen auch die Rechte und die Rechtslehrer überein. Wenn dunkle und zweifelhaftige Worte bey der Einwilligung gebrau-

Es wird zu einer gültigen Ehe eine ausdrückliche Einwilligung erfordert, und eine stillschwei-

* vid. LEYSER. *Medit. ad ff.* Spec. 295. medit. 1. CARPZOV. *Respons.* Lib. 5. resp. 108. n. 25.

** LEYSER. *cit. loc.* STRYK. *de Dissensu sponsalit.* Sect. 2. §. 7. 8. et 48. BOEHMER. *jur. eccles. Protest.* Tom. III. Lib. 4. tit. 1. §. 53. BRUNNEMANN. *jur. eccles.* Lib. 2. cap. 16. §. 7. BRUCKNER. *Decis. matrim.* cap. 1. n. 77.

*** cit. loc. §. 54.

gende ist keinesweges zureichend.

gebrauchet worden: so will das canonische Recht *, daß sie nach dem gemeinen Gebrauche in Reden zu erklären sind; und die bloßen Liebesbezeugungen und verliebten Ausdrücke, oder Liebesbriefe, können für keine Einwilligung in die Ehe gehalten werden **. Unterdessen sind nicht schlechterdings Worte erforderlich, sondern die Einwilligung kann auch durch deutliche und keinen Zweifel leidende Zeichen ausgedrücket werden; und unter dieser Beschaffenheit können nach dem canonischen Rechte *** auch Taube und Stumme ihre Einwilligung zu erkennen geben. Allein, das bloße Stillschweigen bey den Unterhandlungen und Anstalten, welche die Aeltern und Anverwandten zu der Verheirathung einer Tochter vornehmen, kann niemals als eine Einwilligung in die Ehe angesehen werden; zumal da die römischen Gesetze, welche das Stillschweigen einer Tochter bey ihrer Verlobung für zureichend erkläreten, obgezeigtermaßen (§. 86.) bey der ganz andern Beschaffenheit der väterlichen Gewalt heute zu Tage nicht statt finden können. Die Rechtslehrer † sind auch allerdings der Meynung, daß bey einem solchen Stillschweigen die Gültigkeit der Sponsalien nicht zugegeben werden könne, zumal wenn die Tochter ihre Abneigung durch andere Merkzeichen zu erkennen giebt. Allein, ob das Stillschweigen bey der Trauung eine Ehe ungültig macht, das ist eine etwas schwerere Frage, weil sie hier schlechterdings hätte reden, und eine solche feyerliche Handlung gar nicht geschehen lassen sollen, wenn sie ihre Einwilligung zu der Ehe zu geben nicht Willens ist. Unterdessen können sich doch Fälle ereignen, wo dieses Stillschweigen die Ehe ungültig machet, z. E. wenn die Aeltern ihren Kindern mit solcher Strenge zu begegnen gewohnt gewesen wären, daß sie ihrem Willen zu widersprechen sich niemals getrauet hätten; wobey die große Jugend und folglich die Furchtsamkeit der Tochter mit in Betracht zu ziehen wäre, als welche Umstände auf die Erkenntniß eines vernünftigen Richters ankommen würden.

§. 91.

* cap. 7. X. de Sponsalib. & matrim.

** Stryk. *de Dissensu Sponsalit.* Sect. 1. §. 28. Boehmer. *jur. eccles. Protest.* Tom. III. Lib. 4. tit. 1. §. 101.

*** cap. 23 & 25. X. de Sponsal. & matrim.

† Leyser. *Medit. ad ff.* Spec. 290. medit. 8.

§. 91.

Ehe wir weiter gehen, so müssen wir einem Einwurfe begegnen, den man wider die Wichtigkeit einer durch Gewalt und Furcht erzwungenen Ehe machen kann. Man wendet ein, daß dieser Zwang, oder überhaupt dieser Mangel der Einwilligung, durch die nachfolgende Beyeinanderwohnung, und insonderheit durch den Beyschlaf, verbessert und gleichsam ersetzet werde. Es ist nicht zu läugnen, daß dieser Einwurf in dem canonischen Rechte * gegründet ist. Dieses Recht verlanget, daß, wenn der gezwungene Theil auch etwan bey der Trauung, wegen fortdaurender Furcht, zu widersprechen sich nicht getrauet hat: so soll derselbe doch unmittelbar darauf den Mangel der Einwilligung zu erkennen geben, und den Beyschlaf nicht geschehen lassen. Allein, meines Erachtens ist dieses eine sehr ungegründete und unbillige Verfügung, wodurch die so wesentliche Eigenschaft der Ehe, die Einwilligung, allemal vereitelt, und der Mangel derselben ohne alle Wirkung gemachet werden kann. Eben diejenige Furcht, welche den gezwungenen Theil abgehalten hat, den Mangel seiner Einwilligung vor dem Altare zu erklären, wird ihn allemal auch verhindern, nach der Trauung Aufsehens zu machen, sich dem Beyschlafe zu entziehen, oder gar davon zu fliehen, und sich in den Schutz der Obrigkeit zu begeben, wie es das canonische Recht zu verlangen scheint. Hierzu kömmt noch, daß die unglückliche gezwungene Person gemeiniglich nichts weniger, als die Rechte, versteht. Sie hält nunmehr nach geschehener Trauung ihr Unglück ohne Rettung; und sie sieht keine andere Zuflucht vor sich, als zu ihren geheimen Thränen. Man kann dannenhero diese Verfügung des canonischen Rechtes nicht allein für unbillig, sondern auch für wenig vernünftig halten, wie verschiedene Rechtslehrer bereits bekennet haben **. Dieser Einwurf wird auch bey den Evangelischen nicht in Betracht gezogen. Die helmstädtische Juristen-Facultät hat in einem solchen Falle, den Böhmer *** weitläuftig erzählet, auf die Nichtigkeit der Ehe erkannt, ohngeachtet die Ehe viele Jahre gedauret hatte, und ein Kind daraus erzeuget war; und Leyser, der diesen Rechtsspruch in einer mir entfallenen Stelle gleichfalls anführet, hält denselben der Gerechtigkeit vollkommen gemäß.

Ob die hernach folgende Beywohnung den Mangel der Einwilligung ersetze u. verbessere?

§. 92.

* cap. 6. 21. & 28. X. de Sponsal. & matrim.

** Brovwer. *de jure connub.* cap. 17.

*** *Jur. eccles. Protest.* Tom. III. Lib. 4. tit. 1. §. 137.

§. 92.

Eine in der Trunkenheit geschlossene Ehe ist gleichfalls ungültig.

Die freye Einwilligung beyder Theile, diese so wesentliche Eigenschaft der Ehe, erfordert den richtigen Gebrauch des Verstandes. Alle Umstände also, welche den richtigen Gebrauch des Verstandes verhindern, müssen auch die Einwilligung in die Ehe fehlerhaft, und folglich die Ehe selbst ungültig machen. Folglich kann eine in der Trunkenheit gegebene Einwilligung nichts weniger, als für eine wahre Einwilligung gehalten werden. Die Rechtslehrer sind auch einmüthig der Meynung, daß die Trunkenheit die Sponsalien ungültig mache; und ob zwar dieses einige * nur von einer unmäßigen Trunkenheit einräumen: so zeiget doch Stryk **, daß hier eine jede Trunkenheit in Betracht zu ziehen sey, weil auch eine mäßige Trunkenheit den freyen Gebrauch des Verstandes verhindert, und weil eine solche Uebereilung im Trunke auf der andern Seite selten von allem Betruge und Hinterlist frey ist. Der berühmte Leyser *** ist zwar von der Ungültigkeit der im Trunke eingegangenen Sponsalien gleichfalls überzeuget, er meynet aber, daß die darauf folgende Bestätigung derselben diesen Fehler wieder verbessere und aufhebe. Es läßt sich hierwider vieles einwenden. Man widerspricht einer vorgegangenen ungültigen Handlung nicht sofort, als man die Vermuthung davon hat: sondern man suchet erst alle Umstände zu erforschen, und bis dahin ist es wohl allerdings erlaubt, sich der Verstellung zu bedienen, zumal da der Betracht für das schöne Geschlecht hinzukömmt. Ein anderes Verfahren würde die Höflichkeit und gute Lebensart verletzen. In solchen Landen aber, wo gewisse Feyerlichkeiten bey den Sponsalien erfordert, und die heimlichen Eheversprechungen ungültig sind, ist die Leyserische Meynung offenbar falsch. Die im Trunke eingegangenen Sponsalien sind nach seinem eigenen Geständnisse unstreitig ungültig; die darauf folgende Privatbestätigung derselben würde höchstens nur ein heimliches Verlöbniß seyn, das gleichfalls keine Gültigkeit haben kann. Wenn also diese Bestätigung einige Wirkung haben sollte: so müßte sie auf die von den Gesetzen vorgeschriebene Art, nämlich vor dazu erforderten Zeugen geschehen. Der Herr von Leyser beruft

* Carpzov. *Jurispr. eccles.* Lib. 2. def. 31.
** *De Dissensu Sponsal.* Sect. 2. §. 19.
*** *Medit. ad ff.* Specim. 290. medit. 4.

beruft sich vergeblich auf den Puffendorf. Dieser Rechtslehrer * redet offenbar nur von solchen Geschäfften, wo die bloße Einwilligung ohne alle Feyerlichkeiten zureichend ist. Andere Rechtslehrer ** sind auch hierinnen ganz anderer Meynung. Es ist auch kein Zweifel, daß die Ehe selbst, die in der Trunkenheit geschlossen und sofort währender Trunkenheit durch priesterliche Trauung vollzogen worden, ganz und gar ungültig ist. Es sind hier einerley Gründe und Ursachen vorhanden. Es ist auch nicht nöthig, daß der im Trunke übereilte Theil sich sofort des andern Tages auf die Ungültigkeit der Ehe beruft, sondern es muß ihm nach der gesunden Vernunft freystehen, den sonderbaren Weg, wodurch man ihn übereilet hat, und der vermuthlich nicht ohne Betrug und Hinterlist ist, zu untersuchen und bey sich zu überlegen, ob er mit dem auf diese Art erlangten Ehegatten leben kann, oder ob er auf die Nichtigkeit der Ehe dringen soll.

§. 93.

Eine offenbare Uebereilung macht gleichfalls die Ehe ungültig, davon das Beyspiel des Herzogs v. Guise angeführet wird.

Da die freye Einwilligung, welche zu der Ehe wesentlich nothwendig ist, den richtigen Gebrauch des Verstandes, und folglich eine genugsame Ueberlegung erfordert: so muß man sogar behaupten, daß eine Ehe nicht gültig seyn kann, wo der andere Theil allzuoffenbar und augenscheinlich übereilet worden ist. Die Rechtslehrer *** sind darinnen leicht einverstanden, daß die Sponsalien wegen offenbarer Uebereilung ungültig sind. Allein, die wenigsten sind geneigt, die Ehe selbst deshalb für ungültig zu erklären. Der berühmte Leyser † führet einen besondern hierher gehörigen Fall mit dem Herzoge von Guise an. Als dieser Herr aus Frankreich geflüchtet war, und sich in Brüssel aufhielt, suchete er einen verliebten Zeitvertreib bey des Grafen von Bossü jungen Witwe, wobey er aber nichts weniger, als an die Ehe gedachte, und derselben in seinen verliebten Reden niemals erwähnte. Die Gräfinn, welche seine Absicht vollkommen einsahe, wußte ihn auf eine besondere Art zu überlisten und zu übereilen. Als sie ihn einsmals auf ihrem Gute prächtig bewir-

* *De jur. Nat. & Gent.* Lib. 3. cap. 6. §. 4.

** BRUCKNER. *Decis. matrimon.* cap. 1. n. 70.

*** LEYSER. *Medit. ad ff.* Specim. 295. medit. 7. BOEHMER. *jur. eccles. Protest.* Tom. III. Lib. 4. tit. 1. §. 104. & 106.

† *Medit. ad ff.* Specim. 290. medit. 6.

bewirthete, und er seine verliebten Betheurungen wiederholete: so gab sie ihren Zweifel an seiner Liebe zu erkennen, indem er sich die Schliessung der Ehe nicht angelegen seyn ließe. Der Herzog konnte auf diese Aufforderung nichts anders als die Absicht der Ehe versichern. Die Gräfinn hielt ihn sofort bey dem Worte und sagte, daß in dem Nebenzimmer ein Priester, ein Notarius und Zeugen wären, und sie wollte also sehen, ob er ernstlich redete. Der solchergestalt übereilte Herzog, der sich nicht offenbar Lügen strafen wollte, ließ die priesterliche Trauung geschehen, und lebete auch so lange mit derselben, als er in Brüssel war. Als er aber nach Frankreich zurückkehrete: so wollte er sie nicht weiter für seine Gemahlinn erkennen, sondern fieng deshalb zu Rom einen Proceß an. Nach seinem Tode wurde dieser Proceß zwischen des Herzogs Schwester und dieser Gräfinn über des Herzogs Erbschaft fortgesetzet, wobey es auf die Gültigkeit dieser Ehe hauptsächlich ankam. Die römische Rota erkannte endlich diese Ehe für gültig; allein das Parlament zu Paris, vor welches diese Sache gezogen wurde, erklärete dieselbe für nichtig und ungültig. Der Herr von Leyser pflichtet der Erkenntniß des römischen Gerichtshofes bey. Allein, meines Erachtens verdienet der Ausspruch des parisischen Parlaments mehr Beyfall. Es ist offenbar, daß der Herzog die Ehe nicht zur Absicht hatte, und die Uebereilung der Gräfinn ließ ihm nicht Zeit, eine freye und überlegte Entschließung zur Einwilligung zu fassen. Scham, Ehre und Liebe verhinderten ihn, seinen wahren Willen zu erkennen zu geben. Wenn der Herr von Leyser das Verfahren der Gräfinn für eine Wachsamkeit und Fleiß hält: so ist dieses zu milde geurtheilet; und die Gesetze, die er anführet, können mithin hier keinen Nachdruck haben, weil sie von der Wachsamkeit in andern menschlichen Geschäfften reden. So viel ist wohl gewiß, daß, in strengem Verstande zu reden, beyde Theile einander betrügen wollten; und es fragt sich mithin, welcher Theil mehr Gunst verdienet. Man muß, meines Erachtens, die Sache aus dem Grundsatze beurtheilen, den wir mehrmalen angeführet haben, daß nämlich die Natur das männliche Geschlecht zu dem angreifenden, das weibliche aber zu dem vertheidigenden Theile gemachet hat, und daß mithin die bürgerlichen Gesetze, wenn sie anders die guten Sitten befördern wollen, dem weiblichen Geschlechte die Vertheidigung nothwendig, und die Befriedigung der Begierden nicht

nicht zu Fallen des Ehestandes machen müssen. Nach diesem Grundsatze ist der Mangel der ehelichen Absicht in dem angreifenden Theile keine ungewöhnliche und unnatürliche Sache. Wenigstens ist sie keine Sache, welche die Gesetze durch ihre Verfügungen erzwingen müssen. Diese Absicht entsteht von sich selbst, wenn sie dem weiblichen Geschlechte die Vertheidigung nothwendig machen. Die Gräfinn von Bossü, als sie die flüchtige Neigung des Herzogs einsahe, hatte weiter nichts zu thun, als sich wider die Galanterie des Herzogs zu vertheidigen, und seine verliebten Reden nicht anzuhören. Als sie selbst Hinterlist gebrauchte, um den Herzog zu fangen: so schritt sie aus den Gränzen der Vertheidigung, welche die Natur dem weiblichen Geschlechte auferleget hat. Sie wurde selbst zum angreifenden Theile, und sie verdienet mithin vielweniger Begünstigung der Rechte, als der Herzog.



Drittes Hauptstück.

Von der Ungültigkeit der Ehen wegen Betrugs und Irrthums.

§. 94.

In dem vorhergehenden Hauptstücke haben wir gezeiget, daß eine Ehe unmöglich gültig und rechtmäßig seyn kann, wo es an der wesentlichsten Eigenschaft, nämlich der Einwilligung, ermangelt. In dem gegenwärtigen Hauptstücke kommen wir nunmehr auf solche Ehen, wo zwar die Einwilligung ertheilet ist, wo sie aber mit solchen Fehlern und Mängeln vereiniget ist, daß es eben das ist, als wenn sie gar nicht vorhanden wäre. Wir handeln hier nämlich von der Einwilligung, die durch Betrug und Irrthum erhalten ist; und weil hier nichts weniger, als eine wahre Einwilligung vorhanden ist, indem man durch falsche Umstände zur Einwilligung verleitet wird, derjenige auch, welcher Betrug anwendet, sich durch dieses Unrecht kein Recht und Verbindlichkeit erwerben kann (§. 26.): so kann eine auf diese Art geschlossene Ehe keine Gültigkeit und Rechtmäßigkeit haben. Was aber zuförderst den

Betrug und Irrthum verhindern die wahre Einwilligung, und mithin die Gültigkeit der Ehe.

Betrug anbetrifft: so ist es kein Zweifel, daß dadurch die Ehe gänzlich ungültig werde. Die römischen Rechte * verordnen deutlich, daß alle Geschäffte und Verträge, wobey es auf guten Treu und Glauben ankömmt, gänzlich nichtig und unverbindlich sind, wenn man durch Betrug darzu verleitet worden. Es erfordert aber gewiß kein Vertrag mehrere Treu und Glauben, als die Ehe, wo es auf eine beständige Gesellschaft und auf das Wohl und Weh unseres Lebens ankömmt. Das canonische Recht ** läugnet gleichfalls diese Grundsätze nicht. Es giebt zu, daß bey dem Betruge die Einwilligung gänzlich ermangele und daher durch Betrug keine gültige eheliche Verbindung geschlossen werden könne. Unterdessen stimmen dessen Entscheidungen, wie wir bald in mehrern zeigen werden, nicht allemal mit diesen Grundsätzen überein.

§. 95.

Aller Betrug macht die Ehe ungültig, und es kömmt hier nicht auf den Unterschied unter den Essentialibus & Accidentalibus an.

Es entsteht die Frage, ob aller Betrug die Sponsalien und die Ehe ungültig macht; oder ob allein solcher Betrug die Vernichtigung derselben wirket, welcher hauptsächlich den andern Theil zu Schließung des Ehevertrags veranlasset hat. Der Herr von Leyser *** und mit ihm viele andere Rechtsgelehrten wollen sowol aus den natürlichen als bürgerlichen Rechten behaupten, daß nur solcher Betrug den Vertrag ungültig mache, welcher eine Ursache zu Schließung desselben gewesen ist. Er meynet, es sey dem natürlichen Rechte und der gesunden Vernunft gemäß, daß, wenn beyde Theile diesen Vertrag geschlossen hätten, obgleich der Betrug nicht hinzugekommen wäre: so könnten sie ohne Beschämung von der eingegangenen Verbindlichkeit, ungeachtet des hinzu gekommenen Betrugs, nicht wieder zurück treten. Diese Meynung bemühet er sich auch aus dem bürgerlichen Rechte zu erweisen, und den sehr gründlichen Noodt zu widerlegen, welcher diesen ehedem gemeinen und von dem Herrn von Leyser von neuem behaupteten Irrthum in einer besondern Schrift † mit den stärksten Gründen aufgedecket hatte. Allein, man muß allerdings dem vortrefflichen Noodt, diesem großen Kenner

* L. 7. pr. ff. de dolo malo. L. 3. §. ult. ff. pro Socio. L. 16. §. 1. ff. de Minorib.

** cap. 26. X. de Sponsal. & matrimon.

*** *Medit. ad ff.* Specim. 296. medit. 5. & 6.

† *De forma emendandi doli mali in contrahendis negotiis admissi.*

ner des bürgerlichen Rechtes, Beyfall geben. Treu und Glaube sind das heiligste und unverletzlichste Band der Menschen, ohne welche die menschliche Gesellschaft gar nicht bestehen kann. Diejenigen, welche Treu und Glauben verletzen, sind unwürdig, daß man mit ihnen Verträge eingeht. Gleichwie sich jedermann vor einem Betrüger hütet und keine Verträge mit ihm eingeht, worinnen es auf Treu und Glauben ankömmt: so würde es der Vernunft und Billigkeit wenig gemäß seyn, daß so gar derjenige Vertrag bestehen sollte, in welcher er eben den Betrug angewendet hat. Die meisten Verträge schließen eine Folge von Handlungen in sich, wo es abermals auf Treu und Glauben ankömmt, oder wo wenigstens ein Betrüger zu allerley Streichen und Wendungen Gelegenheit hat. Weder das natürliche Recht noch die Vernunft kann uns aber verbinden, mit demjenigen, der uns einmal betrogen hat, ferner zu schaffen zu haben. Das römische Recht stimmet auch hierinnen in einer Menge von Stellen mit dem natürlichen Rechte vollkommen überein; und ein oder zwey Gesetze, welche das Gegentheil zu behaupten scheinen, würden dargegen in keinen Betracht kommen, wenn auch Noodt nicht ihren Text verbessert, oder ihre Uebereinstimmung mit den übrigen Gesetzen, gezeiget hätte. Am Ende ist auch dieser Unterschied unter dem Betruge eine leere und eitle Sache. Es ist in den meisten Fällen sehr schwer zu bestimmen, ob ein Betrug zu Schließung des Vertrages die Ursache gewesen ist, oder nicht. Der Ausschlag der Sache müßte dennoch auf den betrogenen Theil ankommen, weil niemand als er die Bewegungsgründe zu Schließung des Vertrages wissen kann. Dieses ist auch, wie wir sofort zeigen werden, dem natürlichen Rechte und der Billigkeit gemäß, nämlich es muß allemal auf den andern Theil ankommen, ob er den Betrüger zu dem Vertrage verbunden wissen will, oder nicht. Andere Rechtslehrer * von großem Namen haben auch der Meynung des Herrn Noodts vollkommenen Beyfall gegeben, oder sonst diesen Unterschied verworfen.

§. 96.

Die Ungültigkeit eines durch Betrug eingegangenen Vertrages, und mithin auch der Ehe, ist nämlich allemal nur respective vorhanden. Die Ungültigkeit der Ehe ist nur respective

U 3 Der

* BOEHMER. *Jur. eccles. Protest.* Tom. III. Lib. 4. tit. 1. §. 141. STRYK. *de Dissens. Sponsal.* Sect. 5. §. 50.

auf Seiten des Betrügers. Der Betrogene hingegen kann die Ehe fortsetzen, wenn er will.

Der Betrüger ist allemal zu dem Vertrage verbunden; und es muß allemal in der Willkühr des betrogenen Theils stehen, ob er den Vertrag aufrecht erhalten, oder vernichtet wissen will. Wenn man anders lehren wollte; so würde man die gesunde Vernunft offenbar beleidigen. Derjenige, welcher betrüget, kann dadurch keinen Vortheil und Ausflucht gegen den andern Theil erlangen, noch sich mit seinem eigenen Verbrechen wider ihn schützen. Der Betrug, besonders in den Eheverträgen, wird öfters zu dem Ende unternommen, daß der Ehevertrag keine Gültigkeit haben soll. Die Gesetze würden aber eine schlechte Beschaffenheit haben, wenn sie hierinnen dem Betrüger zu statten kommen wollten. Unterdessen, so klar dieses ist: so hat doch das canonische Recht, welches ein rechter Zusammenfluß von unbilligen und ungereimten Meynungen ist, gerade das Gegentheil behauptet. Es hatte sich der Fall ereignet, daß ein Betrüger, der ein Mägdchen auf keine andere Art zum Beyschlafe verführen konnte, als sich mit ihr zu verloben, diese Verlobung zwar eingieng, aber sich dabey einen andern Namen beylegte. Als das Mägdchen auf die Erfüllung der Ehe klagte: so schützte er sich mit seinem Betruge, daß er niemals den Willen gehabt hätte sie zu heirathen, und daß er sich nicht unter seinem wahren Namen, sondern unter einem fremden Namen, mit ihr verlobet hätte. So lächerlich diese Ausflucht war, indem sich nicht der Name, sondern die Person verlobet: so fand doch dieser Betrug bey dem Pabste, bey welchem man deshalb anfragte, Beyfall. Er verfügte *, daß das Verlöbniß ungültig sey, weil es hier an der wahren Einwilligung in die Ehe ermangele. Kann wol eine Entscheidung unbilliger seyn? Wenn nach dem strengen Rechte, welches die wahre und freye Einwilligung beyder Theile in die Ehe erfordert, die Gültigkeit der Sponsalien nicht zu erkennen war, da doch eine verstellte Einwilligung des einen Theiles alle Wirkungen einer wahren Einwilligung

* cap. 26. X. *de Sponsal. & matrimon.* Nos tamen quid juris sit rescribentes dicimus, quod si res ita se habet, videlicet, quod ille eam non proposuit ducere in uxorem, nec unquam consensit in prædictam personam, non debet ex illo facto conjugium judicari, cum in eo nec substantia conjugalis contractus, nec forma contrahendi conjugium valeat inveniri: quoniam ex altera parte dolus solummodo adfuit, & defuit omnino consensus, sine quo cætera nequeunt fœdus perficere conjugale.

ligung haben muß, wenn nicht beyde Theile die Verstellung verabredet haben: so hätte dieser Betrüger, als einer, der eine Nothzucht begangen hätte, zum Tode verurtheilet werden sollen; denn ein seine Ehre bewahrendes Frauenzimmer mit Gewalt, oder durch einen solchen Betrug, zu schwächen, war einerley. Dergleichen Fälle ereignen sich noch heutiges Tages. Es geschieht zuweilen, daß ein Mägdchen, das ihre Keuschheit auf keine andere Art, als nach der priesterlichen Trauung aufopfern will, durch eine verstellte Trauung hintergangen wird; indem sich jemand für einen Priester auskleiden muß. Ich gestehe gerne, daß dieses keine wahre Ehe ist. Allein, ein solcher Betrüger verdienet durch die härtesten Strafen, und so gar als ein Nothzüchtiger, durch die Todesstrafe, zur wahren Ehe und rechtmäßigen priesterlichen Trauung angehalten zu werden.

§. 97.

Der Betrug in Ansehung des Standes und Vermögens macht die Ehe ungültig.

Nach diesen Grundsätzen wird man den Betrug, welcher die Ehe ungültig macht, leicht beurtheilen können. Die fälschliche Beylegung eines andern Standes, welcher seinen wahren Stand weit übertrifft, ist unstreitig ein Betrug, welcher nicht allein die Sponsalien, sondern auch die Ehe selbst, nichtig und ungültig macht, zumal, wenn der andere Theil nach seinem Stande mit einer solchen Person außerdem die Ehe nicht eingegangen haben würde. Es fehlet hier offenbar die wahre Einwilligung in die Ehe; indem man den Ehevertrag nicht geschlossen haben würde, wenn der wirkliche Stand des andern Theiles bekannt gewesen wäre. Die Rechtscollegia erkennen in solchem Falle auch wirklich die Nichtigkeit der Ehe, davon man bey dem Stryk * zween ausführliche Rechtssprüche findet, womit auch alle Rechtslehrer einmüthig übereinstimmen. Gleiche Nichtigkeit der Ehe würde erkennet werden müssen, wenn jemand seinen verächtlichen Stand betrügerischer Weise verschweigt, gesetzt, daß er sich auch keinen ungleich höhern Stand beyleget; z. E. wenn sich ein Abdecker, für einen Handwerksmann ausgegeben hätte. Eben diese Bewandtniß hat es in Ansehung des Vermögens, wenn nämlich jemand betrügerischer Weise sich von großen Mitteln zu seyn ausgiebt, und dadurch eine Person zur Ehe verleitet, die ihn außerdem nicht zum Ehegatten erwählet haben würde, davon der

* *de Dissensu Sponsalit.* Sect. 5. §. 51. & 56.

der mehrerwähnte Stryk * von Preußen und Lübeck zwey merkwürdige Beyspiele anführet, bey welchen die Ehe sofort vernichtet worden. Eben dieses würde man folglich von allem andern Betruge in Ansehung der Glücksumstände behaupten müssen, z. E. wenn jemand, der einen bloßen Character führete, sich davon wichtige Besoldungen fälschlich angedichtet hätte.

§. 98.

Der Betrug, daß sich eine Witwe oder Geschwächte für eine Jungfer ausgiebt, macht die Ehe ungültig.

Unter den Betrug, welcher die Ehe ungültig macht, gehöret auch, wenn sich eine Witwe oder Geschwächte für eine Jungfer ausgiebt. Denn ob zwar einige Rechtslehrer dieses unter den Irrthum rechnen: so erkennen doch andere **, daß es unter die größte Art des Betrugs zu rechnen sey, wenn sich eine Frauensperson gegen ihren Verlobten für eine Jungfer ausgiebt, von welchem sie weiß, daß er sie nicht geheirathet haben würde, wenn ihm die wahre Beschaffenheit der Sache bekannt gewesen wäre. Diejenigen, welche den verschwiegenen Verlust der Jungferschaft unter den Irrthum rechnen, können sich zwar darauf gründen, daß ein Frauenzimmer zur Anzeige dieses Verlustes nicht verbunden sey, weil ein solches Bekenntniß die natürliche Vertheidigung der Ehre und Schamhaftigkeit verletzet. Wenigstens hat der Herr von Montesquieu *** diese Gedanken, als er das bekannte Edict Heinrichs des achten in Engelland anführet, welches einem jeden Frauenzimmer, das der König heirathen würde, bey Strafe des Todes auferlegte, den etwan erlittenen Verlust ihrer Jungferschaft vorher anzuzeigen. Allein, man kann darauf antworten, wenn die Vertheidigung des Lebens und der Ehre auch in den Verbrechen der Natur gemäß ist: so bleiben deswegen die unrechten Handlungen dem ungeachtet was sie sind; und das Unrecht, oder der Betrug, gegen einen andern verliert deshalb seine

* *cit. tract.* Sect. 2. §. 13.

** Carpzov. *Jurisprud. eccles.* Lib. 2. def. 187. Stryk. *de Dissensu Sponsal.* Sect. 5. §. 60. Leyser. *Medit. ad ff.* Specim. 315. medit. 11. & 12.

*** *Esprit des Loix* Tom. III. Liv. 26. chap. 3. La Loi passée sous le même Regne, (Henri VIII.), qui condamnoit au mort toute fille, qui, ayant eu un mauvais commerce avec un homme, ne le declaroit point au Roi avant de l'épouser; violoit la defense de la pudeur naturelle: il est aussi de raisonnable de exiger d'une fille, qu'elle fasse cette declaration, que de demander d'un homme, qu'il ne cherche pas à defendre sa vie.

seine Natur nicht. Daß aber der Betrug des verschwiegenen Verlustes der Jungferschaft die Nichtigkeit der Ehe nach sich ziehe, ist keinem Zweifel unterworfen, und so gar in verschiedenen Staaten durch besondere Landesgesetze verordnet. Die Rechtslehrer sind hier einmüthig von der Verfügung des canonischen Rechts * abgegangen, welches diese Ursache zu geringschätzig angesehen zu haben scheint, als daß sie wider das Sacrament der Ehe in Betracht zu ziehen wäre. Wenn Brückner** nicht davor hält, daß die Ehe deshalb null und nichtig sey, sondern daß es nur eine Ursache zur Ehescheidung abgebe: so gründet er sich bloß auf die Ursache, weil die Consistoria vor der Nichtigerklärung der Ehe dem betrogenen Manne allemal zuzureden pflegen, daß er in der Ehe beharren möchte. Allein, wer sieht nicht, daß es ihm mit dieser Ursache kein Ernst gewesen ist, sondern daß er nur dadurch die widersprechende Handlung der Consistorien tadeln wollen. Denn es ist ein wahrer Widerspruch, daß man im Begriff ist, eine Ehe für nichtig zu erklären, und doch dem unschuldigen Theile zuredet, in der Ehe zu beharren. Dieses Zureden kann nur bey der Ehescheidung, nicht aber bey der Nichtigerklärung einer Ehe vorhergehen. Es ist bey dem Verluste der Jungferschaft einerley, ob eine wirkliche Schwängerung erfolget, oder ob nur die fleischliche Vermischung geschehen ist, wenn letztern Falls nur genugsamer Beweis vorhanden ist. Allein, heute zu Tage wird nicht davor gehalten, daß man aus gewissen Zeichen das Daseyn, oder den Verlust der Jungferschaft sicher beurtheilen könne, und wenn jemand keinen bessern Beweis hätte: so würde er vergeblich auf die Vernichtigung der Ehe dringen. Die Naturkündiger und Aerzte haben diese Zeichen, welche der göttliche Gesetzgeber selbst in der jüdischen Republik als richtig erkannte, zum Troste des schönen Geschlechtes, ungewiß gemacht. Vielleicht kann man aber den Verfechtern dieser Ungewißheit eben das antworten, was ein berühmter Bildhauer in W= = einem mit keiner Witwe verheiratheten Fürsten versetzte, als derselbe an einer seiner Statuen tadelte, daß die Lage der Brüste, nicht wie bey einer Jungfer wären. Er sagete: vielleicht haben Ew. Durchl. niemals eine Jungfer gehabt. Wenn auch das Jungfernhäutgen eine ungewisse Sache wäre, welches doch bey den mehresten Fällen nicht seyn

* can. un. Caus. 29. qu. 1. ** *Decision. matrimon.* cap. 20. n. 26.

seyn kann, so giebt es doch andere Kennzeichen, die vor denjenigen, der einmal eine Jungfer gehabt hat, nicht betrüglich seyn können. Unterdessen, mit jemehr Schwierigkeiten die Sache verknüpfet ist, um hierinnen zu rechtlicher Hülfe seine Zuflucht nehmen zu können; desto mehr Verdruß entsteht hieraus unter den Eheleuten. Es ist ein beständiger Stachel in dem Herzen des Mannes, wenn er glaubet, gerechte Ursachen zu haben, an der Jungferschaft seiner Vertrauten zu zweifeln; und die ganze Dauer der Ehe wird dadurch bitter gemachet. Dieser Zweifel ist eine von den hauptsächlichsten Quellen der unglücklichen Ehen; und ein edles und zärtliches Gemüth muß darinnen allerdings großen Stoff zur Unruhe finden. Wenn man auch den vielleicht eingebildeten Werth der Sache nicht in Betracht zieht: so hat man sich doch von einer bereits versuchten Ritterinn schwerlich diejenige Zärtlichkeit zu versprechen, welche die erste Liebe begleitet, und ohne welche man in dem Ehestande nicht glücklich seyn kann, man mag sich auch zu französischen galanten Grundsätzen und Empfindungen, oder zu einer andern Denkungsart gewöhnen, wie man will. Die künftige Treue aber eines solchen bereits credenzten Frauenzimmers ist eben so sehr verdächtig. Wahrhaftig, diejenigen Völker, welche die Jungferschaft an dem Bilde des Abgottes aufopferten, oder solche durch die Priester, oder gewisse Beamte * nehmen ließen, waren nicht so närrisch, als man sich gemeiniglich einbildet. Es wurden, nach der Meynung des Montagne **, alle unglückliche Zweifel dadurch auf einmal ausgerottet. Vielleicht wäre eine solche gute Vorsicht bey dem freyen Umgange zwischen beyderley Geschlechtern von dem pyrenäischen Gebirge

an,

* Sammlung aller Reisebeschreibungen 11 Band, p. 439. Die Vielweiberey war bey den Tagalen nicht im Gebrauche : : : : Schwerlich aber wird an irgend einem andern Orte in der ganzen Welt ein so toller Gebrauch anzutreffen seyn, als die vor Zeiten bey ihnen übliche Gewohnheit, ordentliche Beamte darauf zu halten, daß sie den Mägdchen die Jungferschaft nehmen mußten, weil man selbige als eine den Ergetzlichkeiten eines Ehemannes ungemein hinderliche Sache ansah.

** Versuche 2ter Theil, 3 Buch, 5 Hauptst. p. 899. So ist es auch bey einem gewissen Volke eingeführet, daß der Priester an dem Hochzeittage die Braut zuerst zu Bette führet, und dadurch dem Bräutigam den Zweifel und die Neugierde benimmt, ob sie noch eine Jungfer ist, oder schon andere Bekanntschaft gepflogen hat.

an, bis an das Eismeer nöthiger, als in irgend einem andern Erdstriche. Im Ernste zu reden, dürfte wohl die Gewohnheit der Juden, ihre Töchter in großer Jugend zu verheirathen, wo die Zeichen der Jungferschaft destoweniger Zweifel haben, wo weder ein hartnäckigter Sinn, noch die Ausschweifungen mit ihnen gealtert haben, und wo das unversuchte Herz die Eindrücke der Zärtlichkeit am unauslöschlichsten annimmt, wider die unglücklichen Ehen eines der besten Mittel seyn. Ein Frauenzimmer, das über etliche zwanzig Jahre hinaus ist, dürfte in verschiedenem Betrachte eine sehr zweifelhaftige Waare seyn. Montagne * meynet, es sey nichts so schwer zu tragen, als die Jungferschaft.

§. 99.

Die Anrüchtigkeit und ansteckende oder unheilbare Krankheiten, wenn sie verschwiegen werden, ziehen gleichfalls die Ungültigkeit der Ehe nach sich.

Nach eben diesen Grundsätzen würde auch eine Ehe für nichtig erkannt werden müssen, wenn einer der Ehegatten vorher große Verbrechen begangen, oder sonst durch die Specialinquisition an seiner Ehre anrüchtig geworden wäre, solches aber dem andern Theile betrüglich verschwiegen hätte. Die Vereinigung in der Ehe ist so enge, daß kein Ehegatte an seiner Ehre Nachtheil leiden kann, daß nicht auch ein Antheil von dieser Schande auf den andern Ehegatten fällt. Die Vertheidigung der Ehre aber muß allemal dem Leben gleich geschätzet werden; mithin kann niemand gehalten seyn, eine mit einer solchen Person unwissend, und mithin ohne seine wahre Einwilligung, eingegangene nichtige Ehe fortzusetzen. Eben diese Bewandtniß hat es, wenn ein Ehegatte vor der ehelichen Verbindung ansteckende und unheilbare Krankheiten an sich gehabt, solche aber dem andern betrüglicher Weise verschwiegen hat. Zu den ansteckenden Krankheiten gehören der Aussatz, die Venusseuche und verschiedene andere, zu den unheilbaren aber der Unsinn, der Krebs, die Epilepsie, ein stinkender Athem und dergleichen mehr, die von den Aerzten für unheilbar gehalten werden. Das canonische Recht hinket, wie allenthalben, also auch hier.

* Am angeführten Orte p. 883. Nichts ist so schwer und mühsam, als auf diese Art nichts zu thun. Ich glaube, es ist leichter, lebenslang einen Küraß, als eine Jungferschaft zu tragen. Das Gelübde der Keuschheit ist gewiß die edelste Tugend, gleichwie sie die schwereste ist. Der heilige Hieronymus saget: Diaboli virtus in Lumbis est.

Ohnerachtet es * mit ausdrücklichen Worten saget, daß dergleichen Personen keine Ehe eingehen können: so will es doch nicht, daß die Ehe, wenn sie einmal geschlossen ist, wieder aufgehoben oder vernichtet werden soll. Man sieht leicht, aus was für Grundsätzen diese Verfügung abfließt, nämlich aus der vermeynten Geistlichkeit und dem Sacramente der Ehe. Unterdessen, damit es diesem Rechte niemals an widersprechenden Verfügungen fehlen möchte: so hat einmal Gregorius III ** diese Grundsätze vergessen, und dem gesunden Theile wieder zu heirathen erlaubet. Das römische Recht, welches mit diesen Grundsätzen nicht beflecket war, ist hier viel vernünftiger. Es erkläret *** eine Ehe mit einer unsinnigen Person offenbar für ungültig; und dieses ist wohl unstreitig der gesunden Vernunft, der Billigkeit, und selbst der Wohlfahrt des Staats gemäß. Die gesunde Vernunft kann keine Ehe billigen, wo entweder die Beywohnung gar nicht, oder mit dem äußersten Nachtheile der Gesundheit, oder doch nicht ohne Ekel und Abscheu geschehen kann. Die Billigkeit aber kann den gesunden Theil um so weniger hierzu verpflichten, da diese Krankheiten von dem andern Theile und dessen Aeltern und Anverwandten böslich verschwiegen worden; indem der gesunde Theil, wenn ihm die elende Beschaffenheit einer solchen Person bekannt gewesen wäre, die Ehe mit derselben nicht eingegangen haben würde. Die Wohlfahrt des Staats aber leidet gleichfalls darunter, wenn aus solchen Ehen elende, schwache und mit eben solchen Krankheiten behaftete Kinder geboren werden. Es liegt dem Staate ohne Zweifel daran, gesunde und starke Einwohner und Mitbürger zu haben, so daß eine weise Regierung dergleichen Ehen niemals zulassen sollte, wenn sie auch wissentlich eingegangen werden wollten. Die Rechtslehrer haben auch diese vernünftigen Gründe allerdings in Betracht gezogen, und sind der Meynung, daß die Ehen in solchen Fällen ungültig sind. Böhmer † versichert dieses von der Venusseuche und von einem Unsinne, davon gleich bey

Anfange

* Can. 26. Caus. 32. qu. 7. cap. 1. & 2. X. de conjug. Leprosor.

** Can. 18. Caus. 32. qu. 7.

*** L. 22. §. 7. ff. solut. matrimon. L. 12. §. 4. ff. de Aedilit. Edict.

† *Jur. eccles. Protest.* Tom. III. Lib. 4. tit. 8. §. 1. & 5.

Anfange der Ehe Anzeigen vorhanden gewesen sind. Leyser * behauptet dieses gleichfalls von dem Unsinne, Stryk ** von dem stinkenden Athem, und Brückner *** von allen vorhingedachten Krankheiten.

§. 100.

Wir kommen nunmehr auf den Irrthum, wodurch die Ehe ungültig wird. Es ist nöthig, zuförderst diesen Irrthum von dem Betruge zu unterscheiden. Der Betrug wird allemal von dem andern contrahirenden Theile selbst begangen, indem er uns entweder durch erdichtetes Vorgeben, oder falsche Vorstellung der Sache, zu dem Vertrage verleitet, oder solches durch einen Dritten mit seinem Vorbewuste bewerkstelligen läßt. Der Irrthum aber kömmt darauf an, daß wir uns selbst einen unrichtigen Begriff oder ungegründete Vorstellung von der Sache machen, oder von einem Dritten eine falsche Nachricht, entweder aus Vorsatz, oder aus Uebereilung erhalten. Es kann also auch bey dem Irrthmue ein Betrug mit unterlaufen, nämlich der Betrug eines Dritten; und dem ohngeachtet bleibt die Sache in Ansehung der contrahirenden Theile ein Irrthum, nämlich wenn keiner der contrahirenden Theile um den Betrug des Dritten gewußt, und selbigen gebilliget hat. Dieser Betrug eines Dritten ereignet sich gar öfters. Die Unterhändler legen öfters dem einen Theile großes Vermögen und sehr vollkommene Eigenschaften bey, die Anverwandten des andern Theiles schneiden auf ihrer Seite eben so sehr auf, und machen zu goldenen Bergen Hoffnung, wie der Herr von Leyser † sich ausdrücket, davon am Ende wenig wahr ist, und wenig erfüllet wird. Diese Unterhändler und Anverwandten begehen allerdings einen Betrug. Allein, wenn die contrahirenden Theile nichts davon wissen, oder zu diesem Betruge keine Verleitung geben: so ist es in Ansehung ihrer kein Betrug, sondern ein Irrthum. Daher auch der Herr von Leyser an dem angeführten Orte dafür hält, daß in Ansehung dieses von einem Dritten ausgeübten Betruges eben das Rechtens sey, was die Rechte

Unterschied zwischen Betrug und Irrthume.

* *Medit. ad ff.* Specim. 315. medit. 7.

** *De dissensu sponsalit.* Sect. 2. §. 42.

*** *Decision. matrimon.* cap. 23. n. 25.

† *Medit. ad ff.* Specim. 296. medit. 9. & 10.

Rechte in Ansehung der aus Irrthum eingegangenen Verträge verordnen. Er hätte die Ursache hinzufügen können, weil nämlich der von einem Dritten ohne Mitwirkung der contrahirenden Theile begangene Betrug, in Ansehung dieser contrahirenden Theile nichts als ein Irrthum ist.

§. 101.

Bey dem Irrthume kömmt es auf den Unterschied inter essentialia et accidentalia an, wobey jedoch der richtige Begriff fest zu setzen.

Bey diesem Irrthume nun, muß derjenige Unterschied in Betracht gezogen werden, den wir oben in Ansehung des Betruges verworfen haben, nämlich es muß darauf gesehen werden, ob der Irrthum sich in denen wesentlichen Dingen, die jemand zu dem Vertrage hauptsächlich bewogen haben, oder in zufälligen Umständen, worauf bey Schließung des Vertrages, wenig angekommen ist, sich ereignet hat. In dem ersten Falle ist der Vertrag ungültig, nicht aber in dem andern. Der Irrthum in den wesentlichen Dingen schließt offenbar die wahre Einwilligung aus, die doch so wesentlich zum Ehevertrage nothwendig ist; und mithin kann der Vertrag keine Gültigkeit haben. Eben dieses muß auch natürlicher Weise bey den Eheverträgen statt finden. So bald der Irrthum die wesentlichen Dinge des Ehevertrags anbetrifft, ohne welche man denselben nicht geschlossen haben würde: so ist derselbe ungültig, weil die wahre und eigentliche Einwilligung ermangelt. Diejenigen Rechtslehrer tragen diesen Unterschied sehr übel vor, welche sagen, daß der Irrthum in Ansehung der wesentlichen, nicht aber der zufälligen Dinge des Ehestandes die Sponsalien und die Ehe ungültig mache. Man verwechselt hier sehr unrecht das Wort Ehevertrag mit dem Begriffe des Ehestandes. Das Wesentliche des Ehestandes schließt sich in gar enge Gränzen ein. Die physikalische Fähigkeit ist allein das Wesentliche zum Ehestande; und es ist in diesem Verstande keine wesentliche Verhinderung vorhanden; wenn eine Prinzeßinn mit dem Sohne des Holzhackers, der zeither aus Irrthum für eine Standesperson gehalten worden ist, eine eheliche Verbindung schließt. Aus dieser Verwechselung der Begriffe, da man das Wesentliche des Ehestandes für das Wesentliche des Ehevertrages genommen hat, sind auch die meisten Rechtslehrer wenig geneigt gewesen, den Irrthum in den Glücksgütern für eine Ursache der Ungültigkeit der Ehe anzusehen. Ja verschiedene haben so gar den Irrthum

thum in der Jungferschaft nicht für eine Ursache der Ungültigkeit halten wollen, weil nämlich bey einer Geschwächten das Wesentliche des Ehestandes eben sowol statt fände, als bey einer Jungfer. Allein, wenn man nur erwäget, daß es hier auf die wahre Einwilligung ankömmt: so wird man aufhören, diese beyden Begriffe mit einander zu verwechseln. Die wahre Einwilligung beruhet nicht auf dem Wesentlichen des Ehestandes, sondern auf den wesentlichen Dingen, worauf man bey Schließung des Ehevertrages hauptsächlich gesehen hat. Dieses haben auch die meisten neuen Rechtslehrer anerkannt * und den Irrthum als eine zureichende Ursache der Ungültigkeit der Eheverträge angenommen, ob sie gleich den Grund des ehemaligen Irrthums, nämlich die Verwechselung der Begriffe, nicht bemerket haben. So offenbar ein solcher Irrthum in den wesentlichen Dingen des Ehevertrages keine wahre Einwilligung zuläßt, und folglich die Sponsalien und die Ehe selbst ungültig machet: so verfüget doch das canonische Recht ** gerade das Gegentheil, und will keinerley Art des Irrthums, außer dem Irrthume in der Person, als eine Ursache der Ungültigkeit ansehen. Man würde es den Urhebern dieses Rechtes vergeben können, wenn sie eben so aus Verwechselung der Begriffe gefehlet hätten, wie vorhin von einigen Rechtslehrern bemerket worden. Allein, sie fehlen auf eine viel gröbere Art. Sie sagen mit dürren Worten, daß der Irrthum in der Eigenschaft der Sache die Einwilligung nicht ausschließe, ein Satz, wodurch sie die gesunde Vernunft offenbar beleidigen. Das römische Recht ist hierinnen viel vernünftiger. Es setzet ausdrücklich ***, daß bey dem Irrthume die Einwilligung nicht statt findet.

§. 102.

Wenn der Irrthum in den wesentlichen Dingen die Eheverträge ungültig macht: so muß man jedoch eine Einschränkung hinzufügen. Es ist nämlich darauf zu sehen, ob sich der irrende Theil gar leicht nach der Sache besser erkundigen und sich von seinem Irrthume hätte befreyen können. Diese Einschränkung erkennet der Herr von Leyser

Es ist darauf zu sehen, ob der Irrthum leicht zu überwinden gewesen wäre.

* STRYK *de Dissensu sponsalit.* Sect. 2. §. 30. LEYSER *Medit. ad ff.* Specim. 295. medit. 1.

** Can. un. Caus. 29. qu. 1.

*** L. 15. ff. de Jurisdict. L. 57. ff. de obligat. & act.

ser * und andere Rechtslehrer. Allein, diese Einschränkung findet nur bey der Ehe, keinesweges aber bey den Sponsalien, statt. Man muß dieses aus einem Grunde behaupten, den der selige Lutherus ** anführet, und der sehr vernünftig ist; nämlich die allzusorgfältige Nachforschung ist vor den Sponsalien nicht thunlich, und den guten Sitten und Gewohnheiten zuwider. Diese Nachforschung wird von dem andern Theile, wenn sie erfahren wird, gar leicht übel genommen, weil sie das Mistrauen und bloß intereßirte Absichten bey der ehelichen Verbindung anzuzeigen scheint; und die Tractaten der Sponsalien pflegen sich gar leicht darüber zu zerschlagen. Ueberdieß sind die Sponsalien ihrer Natur nach, wie wir oben (§. 48. 50.) ausgeführet haben, nur ein vorläufiger Vertrag, der nach der gesunden Vernunft allemal die Reue zulassen muß. Wie vielmehr also muß diese Reue statt finden, wenn ein Irrthum, gesetzt, daß er auch leicht zu überwinden gewesen wäre, mit untergelaufen ist. Der Herr von Leyser *** stimmet auch hierinnen mit mir überein. Allein, ehe er wirklich das unauflösliche Band der Ehe mit allen Feyerlichkeiten schließt: so ist es seine Schuld, wenn er einen leicht zu überwindenden Irrthum nicht besser untersuchet und aufgekläret hat; und er ist also nach wirklich geschlossener Ehe mit seinem Irrthume nicht zu hören.

§. 103.

Hiernach sind die besondern Fälle des Irrthums zu beurtheilen.

Nach diesen Grundsätzen werden nunmehr alle Arten des Irrthums leicht zu entscheiden seyn. Der Irrthum des Standes, der so-

* *Medit. ad ff.* Specim. 289. medit. 2. Specim. 296. medit 1.

** *Tom. VI. Witteberg. Lib.* von Ehesachen p. 269. Wer wollte einem Bräutigam um seiner redlichen Liebe und löblichen Brunst willen solche seine Unvorsichtigkeit nicht zu gute halten; ja auch seine herzliche gute Zuversicht und Vertrauen, daß er nicht hat gefraget, nicht vielmehr loben? So viel ärger ist jenes Theils Untreue und Missethat, daß sie solche Treue dieses Theiles nicht hat mögen warnen, sondern auch darzu helfen, daß es anliefe und feile. Auch ob gleich jemand gerne wollte nach allem Mangel forschen: so ists nicht Landessitte noch Gewohnheit; und obs Gewohnheit wäre, würde niemand seinen Mangel, sonderlich die heimlichen, gern selbst offenbaren, zu seinem Schaden, sondern läugnen, bergen, schmücken und aufs geringste und kleinste machen, als er immer möchte.

*** *Medit. ad ff.* specim. 296. medit. 3. & 4.

sowol das Wesentliche des Ehevertrags anbetrifft, als auch gemeiniglich am schweresten zu entdecken ist, machet sowol die Sponsalien, als die Ehe selbst ungültig, z. E. wenn jemand eine Leibeigene unwissend geheirathet hätte, und hiermit stimmet so gar das canonische Recht überein *. Dieses würde auch bey uns, besonders an denenjenigen Orten statt haben, wo derjenige, so eine Leibeigene heirathet, selbst ein Leibeigener wird, wie z. E. in dem Ravensbergischen statt findet **. Der Irrthum der Glücksgüther, sie mögen seyn wie sie wollen, kann nur in dem Falle die Ehe ungültig machen, wenn er schwer oder gar nicht zu überwinden gewesen ist. Allein, der Irrthum in den Glücksgüthern, wenn er auch noch so leicht hätte überwunden werden können, ist allemal zu Vernichtung der Sponsalien zureichend. Die Rechtslehrer *** sind so gar der Meynung, daß auch eine nach den Sponsalien durch Zufall entstandene Armuth das Eheverlöbniß aufhebe, welches in strengem Verstande nicht einmal als ein Irrthum angesehen werden kann. Allein, hierwider dürfte sich verschiedenes erinnern lassen. Wenn es auch den strengen Rechten gemäß wäre: so würde es niemals mit der innern Billigkeit und einer edlen Denkungsart übereinstimmen. Die Aufseher zu Sparta bestraften denjenigen, der sich mit Lysanders Tochter bey ihres Vaters Lebzeiten verlobet hatte, der aber von den Sponsalien zurücktrat und seine Verlobte verstieß, als ihr Vater starb und arm befunden wurde †. Vermuthlich sahen die Aufseher hier nicht sowol auf das strenge Recht, nach welchem bey einem solchen Irrthume die Sponsalien allemal nichtig waren, wie sie denn auch keine ordentlichen Richter in bürgerlichen Rechtssachen waren; sondern sie sahen auf die Undankbarkeit und niederträchtigen Gesinnungen dieses Menschen, der eines so verdienten Mannes Ansehen und Andenken, als Lysander war, gegen seinen Geiz für nichts achtete. Es ist endlich noch zu bemerken, daß bey allen durch Betrug und

* Cap. 23. & ult. X. de conjug. Servor.

** Vid. STRYK. ad BRUNNEMANN. *Jus eccles.* Lib. 2. cap. 16. ad §. 18. p. 484.

*** LEYSER *Medit. ad ff.* spec. 296. med. 1.

† AELIAN. *Histor.* Lib. 6. cap. 4.

und Irrthum eingegangenen Ehen der betrogene und irrende Theil sich so fort des fernern Beyschlafs enthalten muß, so bald der Betrug oder Irrthum entdecket wird. Außerdem wird davor gehalten, daß er sich der ihm zu statten kommenden Ursache der Nichtigkeit begeben und die Ehe gleichsam von neuem bestätiget habe. Es ist dieses nicht allein der gesunden Vernunft gemäß, sondern auch die einmüthige Meynung der Rechtslehrer.



Viertes Hauptstück.

Von der Ungültigkeit der Ehen, wegen ermangelnder Einwilligung der Aeltern.

§. 104.

Die Einwilligung der Aeltern in die Ehe der Kinder, ist nach dem natürlichen und göttlichen Rechte wesentlich nothwendig.

Nachdem wir in den beyden vorhergehenden Hauptstücken alle diejenigen Arten der ungültigen Ehen betrachtet haben, die aus dem Mangel der Einwilligung der beyden contrahirenden Haupttheile entspringen: so kommen wir nunmehr auf die Ungültigkeit der Ehen, die aus dem Mangel der Einwilligung der Aeltern entsteht. Daß die Einwilligung der Aeltern zu der Verheirathung ihrer Kinder nach dem natürlichen Rechte nothwendig erfordert werde, haben wir oben (§. 27.) theils aus dem Rechte des Eigenthums der Aeltern über ihre Kinder, theils aus den Rechten der Gesellschaft erwiesen. Diejenigen Rechtslehrer, welche zwar die Einwilligung der Aeltern nach dem natürlichen Rechte erfordern, dennoch aber nicht davor halten, daß in Ermangelung desselben die Ehe nach den Grundsätzen des Rechts der Natur ungültig werde, sind der Meynung, daß diese Einwilligung nur den Pflichten der Ehrerbiethung und den Regeln der Ehrbarkeit gemäß, nicht aber unumgänglich nothwendig sey. Allein aus denen von mir angeführten Gründen folget allerdings, daß diese Einwilligung nothwendig erfordert werde, sowol wegen des durch die Zeugung über sie erlangten Rechtes und Gewalt, als weil sie in Ansehung der engsten Gesellschaft zwischen ihnen und ihren Kindern als

als mitcontrahirende Theile anzusehen sind, die folglich niemand wider ihren Willen in die Gesellschaft aufzunehmen gehalten seyn können. Es ist auch kein Zweifel, daß die Nothwendigkeit ihrer Einwilligung in den göttlichen Gesetzen gegründet sey. Die Bibel drücket sich allenthalben dergestalt aus, daß die Aeltern ihren Kindern Ehegatten erwählen oder nehmen sollen *; und dieses wird durch andere Stellen ** sehr bestätiget, wo alle Gelübde für ungültig erkläret werden, die eine Tochter ohne Einwilligung ihres Vaters ableget, und wo die verweigerte Einwilligung des Vaters zu Verhinderung der Ehe für zureichend erkläret wird. Wenn der Herr von Leyser *** sich auf das Beyspiel des Esau beruft, dessen Ehen von seinen Aeltern nicht vernichtet worden, ohngeachtet er wider ihren Willen geheirathet hatte: so kann man zuförderst dieses letztere läugnen; denn obgleich diese Weiber ihren Schwiegerältern Herzeleid verursachten: so folget doch daraus nicht, daß sie Esau wider seiner Aeltern Willen geheirathet hatte. Wenn aber auch dieses wäre: so würde aus dieser besondern Nachsicht des Isaacs in diesem Falle für die gegenseitige Meynung nichts folgen, das einiges Gewichte hätte.

§. 105.

Die Nothwendigkeit der Einwilligung der Aeltern ist auch nach der Wohlfahrt des Staats und der Billigkeit zu erweisen.

Diese Einwilligung der Aeltern, welche nach dem natürlichen und göttlichen Rechte nothwendig erfordert wird, ist auch der Wohlfahrt des Staats, der Beförderung der guten Sitten und der Billigkeit gemäß. Es liegt dem Staate daran, daß keine übereilte Ehen geschlossen werden, wobey sich die Eheleute unglücklich machen und der Mittel, sich als nützliche Mitglieder des gemeinen Wesens zu ernähren, beraubet werden, welches sich allerdings ereignen muß, wenn die Aeltern von denen wider ihren Willen sich verheirathenden Kindern die Hand abziehen. Eben so sehr liegt es dem Staate in Ansehung der guten Sitten daran, daß die Kinder ohne Einwilligung ihrer Aeltern keine gültigen Ehen schließen können. Es wird der Verführung und der Unzucht allemal mehr Raum gelassen; wenn dieser Weg offen bleibt, auf welchem man durch die Ausschweifungen zu dem Ehestande gelan-

* 2 Buch Mos. Cap. 34. v. 16. 5 Buch Mos. Cap. 7. v. 3. Jerem. Cap. 29. v. 6.
** 4 Buch Mos. Cap. 30. v. 6. 2 B. Mos. Cap. 22. v. 17.
*** *Medit. ad ff.* Specim. 291. medit. 1-3.

gen kann. Der Nachtheil, der daraus vor das Verderben der Sitten entspringt, hat sich besonders in Engelland gezeiget, so daß das Parlament deshalb vor einigen Jahren bewogen worden, die alten Gesetze hierinnen abzuändern und alle Ehen gänzlich für ungültig zu erklären, welche ohne Einwilligung der Aeltern und Anverwandten geschlossen worden. Nichts ist auch so billig, als eine solche gesetzliche Verfügung. Der Nachtheil der Aeltern ist allzuoffenbar damit verknüpfet, wenn die Kinder ohne ihre Einwilligung auf eine gültige Art heirathen können. Es ist hier nicht allein um den Verdruß und Kummer zu thun, daß sie sehen, daß sich ihre Kinder unglücklich machen. Es kömmt auf einen wirklichen Verlust ihres Vermögens an. Wenn die Kinder sich durch unüberlegtē Heirath in Elend und Armuth gestürzet haben: so werden wenig Aeltern so hart seyn, daß sie ihnen nicht endlich, mit dem Nachtheile ihres Vermögens, und selbst mit ihrer Beschwerde, wieder aufhelfen, oder den Unterhalt reichen. Wenn aber eine Tochter unter der Hoffnung einer heimlichen, auch wider der Aeltern Willen zu schließenden Ehe, um ihre Ehre gebracht wird: so hat der Vater nicht bloß den Verdruß und die Schande, sondern einen wesentlichen Schaden. Der berühmte Bayle * hat diesen Schaden so wohl vorgestellet, daß wir ihn selbst hören müssen. „Wenn „die unzüchtigen Mannspersonen, spricht er, eine Jungfer verführen: „so fügen sie ihr eine schändliche Befleckung zu, die selbst auf ihre Familie mit zurückfällt; und sie verursachen ihrem Vater einen wesentlichen Schaden, ja so gar einen wirklichen Geldverlust, der mit demjenigen ganz einerley ist, welcher in der Verlierung der Güther besteht. In der That ist ein geschwächtes Mägdchen, wie ein verdorbener Wein, der nicht mehr seinen vorigen Preiß hat. Es ist eine „Waare,

* *Dissert. sur les libelles diffamatoires Tom. III. Diction. Historique & Critique.* S'ils (les fornicateurs) debauchent une fille, ils lui infligent une fletrissure ignominieuse, qui rejalit sur sa famille; & ils causent à son pere un dommage reell, & une perte pecuniaire, semblable à celle, qui consiste dans le dechet des marchandises. En effet une fille deflorée est comme un vin eventé, qui ne vaut plus son prix; c'est une marchandise, dont le proprietaire demeure toûjours chargé, s'il n'aime mieux s'en defaire en y perdant beaucoup; je veux dire, ou en la mesalliant, ou en lui constituant un dot exorbitant.

„Waare, welche dem Eigenthümer beständig über dem Halse bleibt, „wenn er sich nicht lieber mit großem Verluste davon entledigen will. „Ich will so viel sagen, daß er sie entweder an einen viel geringern „Mann verheirathen, oder ihr ein außerordentlich großes Heiraths- „gut mitgeben muß.„

§. 106.

Die freye Einwilligung der Kinder wird durch die nothwendige Einwilligung der Aeltern nicht verletzet.

Es würde ein unerheblicher Einwand seyn, wenn man sagen wollte, daß durch die Nothwendigkeit der Einwilligung der Aeltern die freye Einwilligung beyder Haupttheile, die doch das Wesentliche des Ehestandes ausmachet, verletzet würde. Die freye Einwilligung desjenigen in eine gewisse Handlung, der zugleich eines andern Einwilligung nöthig hat, wird dadurch nicht aufgehoben. Nur alsdenn würde man sagen können, daß die freye Einwilligung der Kinder in die Ehe verletzet würde, wenn sie gar keine Wahl anstellen, sondern sich lediglich nach dem Willen ihrer Aeltern verheirathen müßten. Allein, diese Beschaffenheit hat es hier nicht. Gleichwie die Kinder sich nicht ohne Einwilligung ihrer Aeltern verehlichen dürfen: so können die Aeltern ihre Kinder nicht ohne ihre eigene freye Einwilligung zur Ehe zwingen. Dieses ist ohne Zweifel die gerechte Mittelstraße, welche die Kinder vor der eigensinnigen und eigennützigen Wahl der Aeltern, und die Aeltern vor der unbesonnenen und durch die hitzigen und aufwallenden Leidenschaften veranlaßte Wahl der Kinder in Sicherheit setzet. Dieser Mittelweg wird ohne Zweifel von der gesunden Vernunft gebilliget. Man hat auch von demselben nichts zu besorgen. Die Liebe der Aeltern gegen ihre Kinder ist in der Natur gegründet. Vermöge dieser Liebe sind sie allemal zur Nachsicht gegen den Willen ihrer Kinder geneigt, und öfters mehr, als es rathsam ist. Dahingegen ist der Verstand der Kinder in dem Alter, da sie zu heirathen pflegen, fast allemal von den Leidenschaften umnebelt. Hier brauchen sie mehr als jemals eine gute Leitung. Eine wohlgezogene Tochter, die von dem frechen Umgange beyderley Geschlechter entfernet worden ist, kann wenig Kenntniß der Welt haben. Sie kann also auch keine gegründete Wahl anstellen. Was ist billiger und vernünftiger, als daß sie

mit jenem Frauenzimmer * auf die Liebesanträge antwortet: **Mein Vater wird schon vor meine Verlobung Sorge tragen; es ist nicht meine Sache, daß ich hierinnen etwas beschließe.** Die Söhne aber haben gewiß bey dieser Gelegenheit der Leitung ihrer Aeltern eben so sehr nöthig. Wenn der Holländer in einem bekannten Sprüchworte den Mannspersonen gewisse Rasejahre beyleget, und solche gemeiniglich zwischen die Jünglingsjahre und das männliche Alter setzet: so hat er hierinnen nicht unrecht. Die Jünglinge sind zu keinen Zeiten anders beschaffen gewesen. Die Dichter ** haben uns davon lebhaftige Beschreibungen hinterlassen. Sie erkennen es bey reiferem Verstande gemeiniglich mit Danke, wenn sich die Aeltern ihren Ausschweifungen, hitzigen Begierden und unbesonnenen Rathschlüssen widersetzet haben.

§. 107.

Die römischen Gesetze erfordern gleichfalls die Einwilligung der Aeltern nothwendig.

Wenn die Einwilligung der Aeltern in die Verehlichung der Kinder nach den göttlichen und natürlichen Rechten, nach der Wohlfahrt des Staats, und nach der gesunden Vernunft und Billigkeit, nothwendig ist: so haben die römischen Gesetze *** eben dieses ausdrücklich verordnet, und alle Ehen für nichtig erkläret, welche die Kinder ohne Einwilligung ihrer Aeltern schließen. Der Herr von Leyser † hält zwar davor, daß die Römer bey der Nothwendigkeit dieser Einwilligung, wenig auf das natürliche Recht gesehen, sondern sich allein auf die bey ihnen statt findende väterliche Gewalt gegründet hätten. Allein, man kann zuförderst darauf antworten, daß eben diese väterliche Gewalt der vornehmste Grund des natürlichen Rechtes ist; indem in dem

* ap. EVRIPID. *in Andromache:* Νυμφευμάτων μὲν τῶν ἐμῶν πατὴρ ἐμὸς μέριμναν ἕξει, κοὐκ ἐμὸν κρίνειν τάδε.

** HORATIVS:

Imberbis juvenis tandem, custode remoto,
Gaudet equis, canibusque & aprici gramine campi.
Cereus in vitium flecti, monitoribus asper.
Utilium tardus provisor, prodigus æris,
Sublimis, cupidusque. - - - -

*** Pr. & §. 12. I. de Nupt. L. 11. & 31. ff. de Statu homin. L. 2. 18. & 36. ff. de Ritu Nupt. L. 7. 12. & 20. C. de Nupt.

† *Medit. ad ff.* Specim. 291. medit. 1-3.

dem Stande der natürlichen Freyheit die väterliche Gewalt auf keine andere Art statt finden könnte, als wie sie bey den Römern beschaffen war; nämlich sie würde mit dem Rechte über Leben und Tod und über die Freyheit der Kinder vergesellschaftet seyn, wie solches die Natur der Sache von selbst an die Hand giebt, weil in dem Stande der natürlichen Freyheit kein anderer Oberherr ist, als der Vater, der folglich über alle in seiner Familie vorgehende Verbrechen zu richten hat. So dann ist es offenbar falsch, daß die römischen Gesetze die Nothwendigkeit der Einwilligung des Vaters allein auf die väterliche Gewalt gründen. Wir haben Gesetze *, worinnen noch eine andere Ursache angegeben wird, nämlich, daß der Vater nicht wider seinen Willen gehalten werde, jemand vor seinen Erben zu erkennen; und diese Ursache ist eben so wohl in dem natürlichen Rechte gegründet, als die vorhergehende. Wir haben oben gezeiget (§. 27.), daß in Ansehung der Unterstützung und der Erbschaft, welche die Kinder von ihren Aeltern erwarten, diese letztern mitpaciscirende Theile sind, deren Einwilligung mithin weder nach dem natürlichen, noch irgend einem andern Rechte außer Augen gesetzet werden kann.

§. 108.

Das canonische Recht widerspricht sich in Ansehung der Nothwendigkeit dieser Einwilligung der Aeltern.

Was das canonische Recht anbetrifft: so ist es kein Zweifel, daß die erste Kirche sich hierinnen nach den göttlichen, natürlichen und bürgerlichen Rechten gerichtet, und die Ehen für ungültig erkannt hat, die ohne Einwilligung der Aeltern geschlossen waren. Der berühmte Böhmer ** hat dieses aus dem Zeugnisse des Tertullianus und der Concilien so überzeugend dargethan, daß sich darwider nichts einwenden läßt. Man fieng nur alsdenn erst an, von diesen vernünftigen Grundsätzen abzugehen, als Augustinus die Lehre aufgebracht hatte, daß die Ehe ein Sacrament sey. Dennoch blieb dieses noch eine lange Zeit bloß eine Privatmeynung der Gottesgelehrten; indem wir noch in den Gesetzen der Franken genugsame Anzeige finden, daß diese Meynung nicht in Betracht gezogen worden ist. Als endlich diese Meynung, daß die Ehe ein Sacrament sey, eine Glaubenslehre der Kirchen wurde, und die

* §. 7. I. de adoption. L. 12. §. 3. ff. de capt. & postlim. revers.

** *Jur. eccles. Protest.* Tom. III. Lib. 4. tit. 2. §. 2. 3.

die geistliche Gewalt über die bürgerlichen Gesetze die Oberhand erlangte: so war es natürlich, daß man das Sacrament so kräftig hielt, daß der Mangel der Einwilligung der Aeltern solches nicht unkräftig machen könnte. Es kam hinzu, daß die Geistlichen auf verschiedene Art ihren Vortheil dabey fanden, die väterliche Gewalt einzuschränken (§. 28.), worauf sie gleich bey den ersten christlichen Kaisern bedacht waren, obgleich damals diese Einschränkung nicht so weit gieng, daß eine, ohne der Aeltern Einwilligung geschlossene Ehe, für gültig gehalten wurde. Es ist demnach nicht zu läugnen, daß das canonische Recht * deutlich genug verfüget, daß zwar die Frömmigkeit und Ehrerbiethung der Kinder gegen ihre Aeltern ihre Einwilligung in die Ehe erfordert, daß aber dem ohngeachtet der Mangel dieser Einwilligung die Ehe nicht ungültig mache. Diese verkehrte Lehre ist auch in dem tridentinischen Concilio ** bestätiget worden; und zwar unter dem sonderbaren Ausdrucke, daß, ob zwar die heilige Kirche dergleichen Ehen aus gerechten Ursachen allemal verabscheuet und verboten habe; so wolle man sie doch nicht für ungültig gehalten wissen; und man beleget diejenigen mit dem Kirchenfluche, die anders urtheilen; wobey Böhmer in der bemerkten Stelle und der von ihm angeführte Chemnitius mit Recht erinnern, daß die römische Kirche dasjenige, was sie verabscheuet und verbietet, dennoch billiget. Unterdessen ist das canonische Recht bey seiner Meynung nicht so standhaft, daß man nicht auch seiner Gewohnheit nach die gegenseitige Meynung darinnen gebilliget finden sollte ***. Besonders giebt der Pabst Alexander III † nicht undeutlich zu erkennen, daß eine solche Ehe nach den bürgerlichen Rechten keine Gültigkeit haben könne. Dieses Mittel hat auch Frankreich, das mit der Verfügung der tridentinischen Kirchenversammlung hierinnen nicht zufrieden war, bald anfangs ergriffen; indem Heinrich der zweyte solche Ehen zwar nicht gänzlich für ungültig erklärete, allein, sie nach den bürgerlichen Gesetzen mit so viel Strafen belegte, daß es eben das war, als wären sie gänzlich verboten: wie man

* Cap. 6. X. de condit. aposit. cap. 13. X. de sponsal. cap. 6. X. de Raptor.

** Sess. 24. de reformat. matrim. cap. 1. de clandest. matrim.

*** Can. 1. 3. & 4. Caus. 30. qu. 5. can. 12. Caus. 32. qu. 2.

† Cap. 3. X. de cognat. spiritual.

man dem heute zu Tage in Frankreich viel weiter gegangen ist, und solche Ehen ungeachtet des tridentinischen Concilii gänzlich für ungültig hält.

§. 109.

Bey den Protestanten ist die Nothwendigkeit der älterlichen Einwilligung zweifelhaftig, wenn nicht besondere Landesgesetze vorhanden sind.

Wenn man demnach erwäget, aus was vor Geist und Grundsätzen die Verfügung des canonischen Rechtes geflossen ist, daß die Ehen, ungeachtet der ermangelnden älterlichen Einwilligung, dennoch gültig seyn sollen; so folget von selbst, daß die Protestanten, deren Glaubenslehren himmelweit entfernet sind, die Ehe für ein Sacrament zu halten, die Verfügung des canonischen Rechts hierinnen keinesweges annehmen können. Lutherus, der gar wohl einsahe, daß diese Verordnung des canonischen Rechts mit seiner Lehre nicht verträglich war, drang auch eifrig darauf, daß die Rechtslehrer auch hierinnen auf das canonische Recht keinen weitern Betracht nehmen sollten, und wurden deshalb mit den wittenbergischen Juristen in einen Streit verwickelt *. Allein, gleichwie nach dem Tode Lutheri der Verstand der evangelischen Theologen und Rechtslehrer gleichsam umnebelt gewesen ist, daß sie das Ungereimte und den Nachtheil nicht eingesehen haben, der daraus entstehen muß, wenn sie das canonische Recht in solchen ihren Glaubenslehren offenbar widersprechenden Dingen annoch beybehalten, wodurch sie den Catholiken eine besondere Freude machen, indem sie daraus schließen, daß sie Lehrsätze nicht ganz verwerfen können, wornach sie ihre Handlungen richten und urtheilen lassen: so ist es in solchen Staaten, wo keine besondern Landesgesetze vorhanden sind, noch allemal eine sehr zweifelhaftige Sache, was von solchen Ehen zu halten ist; und die Rechtslehrer ** sind mehr geneigt, auch hierinnen die Verfügung des canonischen Rechtes gelten zu lassen. Unterdessen hat man in vielen deutschen Staaten die göttlichen und natürlichen Rechte besser vor Augen gehabt und durch ausdrückliche Gesetze verfüget, daß eine ohne Einwilligung der Aeltern eingegangene Ehe ganz und gar ungültig seyn soll, wie sol-

* SECKENDORF. *Histor. Lutheran.* Lib. 3. Sect. 32. §. 126.

** BACHOV. *ad* WESENBEC. tit. de rit. nupt. n. 3. THOMAS. *Dissert. de validitate conjugii invitis parentibus contracti* §. 19. BRUCKNER. *Decis. matrimon.* cap. 2. n. 91. LEYSER. *Medit. ad ff.* Specim. 291. medit. 2.

solches in den sächsischen *, preußischen **, braunschweig-lüneburgischen *** und verschiedenen andern Landen geschehen ist. Es zeiget auch der berühmte Böhmer †, daß allerdings eine solche Ehe ungültig seyn müsse, mit welchem viele andere Rechtslehrer †† übereinstimmen, davon Brückner ††† ein ganzes Verzeichniß anführet.

§. 110.

Die Einwilligung der Mutter oder der Großältern ist

In den vorhingedachten Landesgesetzen ist die Nothwendigkeit der älterlichen Einwilligung namentlich auch auf die Mutter und Großältern erstrecket; und es ist kein Zweifel, daß nicht diese Verfügung dem natür-

* *Ordinat. eccles. Elect. Saxon.* Tit. von Ehesachen. *Ordinat. matrim.* de anno 1624.

** *Constitution* vom 15. Decembr. 1694. unter dem Titel: Renovirte Constitution von Verlöbnissen und Ehesachen, §. 15. Wäre es auch Sache, daß, gleichwie bereits oben Erwähnung geschehen, das matrimonium absque parentum consensu per copulam carnalem et Benedictionem sacerdotalem von den Kindern heimlich und de facto vollzogen worden: so soll in der Aeltern freyem Willen stehen, ob sie einen von vorgedachten Wegen erwählen, oder bey unserm Consistorio um gänzliche Cassation und Aufhebung solcher Ehe anhalten wollen, immaßen denn dergleichen Beginnen nicht allein sub lege punitionis, sondern auch nach Gelegenheit der hierbey vorkommenden Umstände, gar sub lege annullationis hiermit ausdrücklich verboten wird.

*** Braunschweigische Landesordnung vom 2 Jan. 1704. Braunschweig-lüneburg-cellische Policeyordnung von 1618. §. 44. Königl. Großbrittanische und churfürstl. braunschweig-lüneburgische Eheverlobungsconstitution vom 16 Jan. 1733. in den calenberg. Landesordnungen 1 Theil *p. 942.* *§. 2.* Alle andere Eheversprechungen, die solchergestalt, wie itzo gedacht ist, nicht beschaffen sind, wenn sie auch gleich eidlich geschehen und der Beyschlaf darzu gekommen wäre, sollen an beyden Seiten für ungültig gehalten und von unserm Consistorio daraus keine Eheklage angenommen; sondern im Falle die nichtig Verlobten so gar zur priesterlichen Trauung geschritten wären, auf summarisches Anrufen der Aeltern, Großältern, Vormünder oder Curatoren, dergleichen vermeynte Ehen für nichtig erkläret und solche Leute wegen ihres hierunter verübten Frevels und Misbrauchs der priesterlichen Einsegnung, noch darzu, wie unten weiter folget, exemplarisch bestrafet werden.

† *Jur. eccles. Protest.* Tom. III. Lib. 4. tit. 2. §. 8-10.

†† Stryk. *de Dissensu Sponsalit.* Sect. V. §. 41. et 42. Berger. *in supplem. ad Elect. Diss. for.* P. 2. p. 1855. Carpzov. *Jurisprud. eccles.* Lib. 2. defin. 39.

††† *Decis. matrimon.* P. 1. c. 2. n. 93.

natürlichen Rechte gemäß ist. Es haben zwar einige das römische Recht deshalb tadeln wollen, daß nach demselben allein die Einwilligung des Vaters nothwendig erfordert werde. Allein, dieser Tadel ist nicht gänzlich gegründet, weil ausdrückliche Gesetze * vorhanden sind; nach welchen nach des Vaters Tode, insonderheit bey den Töchtern, auch der Mutter Einwilligung unumgänglich nöthig ist. So lange aber der Vater am Leben ist: so muß nach göttlichen und natürlichen Rechten auf des Vaters Einwilligung das meiste ankommen; und im Falle beyde Aeltern nicht einerley Meynung sind: so ist die Meynung des Vaters allerdings vorzuziehen, womit auch die Rechtslehrer ** übereinstimmen. Daß aber nach dem Abgange des Vaters der Mutter Einwilligung eben so nothwendig sey, das ist nicht allein dem natürlichen Rechte gemäß, weil alsdenn die Gerechtsame der Aeltern, die ihnen vermöge der Erzeugung, der Erziehung und der engen, zwischen Aeltern und Kindern obwaltenden Gesellschaft zustehen, allein auf der Mutter beruhen; sondern der Herr von Ludewig *** hat auch besonders von Deutschland erwiesen, daß bey uns zu allen Zeiten die Einwilligung der Mutter, nach Absterben des Vaters, bey Verheirathung ihrer Kinder nothwendig gewesen. Eben dieses wird auch von den berühmtesten Rechtslehrern † behauptet. Es ist auch hierinnen kein Unterschied in Ansehung der Söhne oder der Töchter, oder in Ansehung der Minderjährigkeit oder Volljährigkeit zu machen. Es wird in allen solchen Fällen der Mutter und in Ermangelung beyder Aeltern, der Großältern Einwilligung gleichmäßig erfordert; es sey denn, daß die Landesgesetze einen solchen Unterschied ausdrücklich gemacht hätten, welches aber wenig oder gar nicht geschehen seyn wird, weil die Ursachen der Nothwendigkeit der Einwilligung in allen solchen Fällen keinen Abfall leiden.

nach Absterben des Vaters gleichfalls nothwendig.

§. III.

Die nothwendige Einwilligung der Aeltern bey der Verheirathung ihrer Kinder wird am härtesten außer Augen gesetzet, wenn die Toch-

Die Entführung mit Ein-

* L. 1. C. de ritu Nuptiar. L. 20. C. de inoffic. testam.

** Leyser. *Medit. ad ff.* Specim. 291. medit. 7. Carpzov. *Jurisprud. eccles.* def. 54. n. 16. 17.

*** *Dissert. de consens. connub. extra patrem* diss. 1. cap. 2. §. 2. sq.

† Carpzov. *cit. loc.* Leyser. *cit. loc. medit.* 6. Boehmer. *jur. eccles. Protest.* Tom. III. Lib. 4. tit. 2. §. 9. et 10.

willigung der Entführten ist ein wahrer Weiberraub. ter wider die Einwilligung ihrer Aeltern entführet wird, in Absicht sich mit derselben zu verehelichen. Dieses ist ein wahrer Raub, gesetzt auch daß die Tochter ihre Einwilligung zu der Entführung gegeben hat. Die Sache leidet nach den römischen Rechten gar keinen Zweifel und ist mit dürren Worten darinnen * ausgedrückt. Das canonische Recht ** ist auch hierinnen an theils Orten mit dem römischen Rechte vollkommen einverstanden, und bezieht sich ausdrücklich auf dasselbe. Allein, damit es diesem Rechte bey keinem einzigen Vorfalle an Widersprüchen fehlen möchte: so giebt es andere Stellen ***, wo das Gegentheil angenommen und es für keinen Weiberraub gehalten und die Ehe zugelassen wird, wenn die Frauensperson in die Entführung und Ehe eingewilliget hat. Es ist kein Zweifel, daß nicht die erstere Meynung viel vernünftiger ist, weil diejenige im Grunde wider ihren Willen entführet wird, die moralischer Weise nicht einwilligen kann, und weil ein schwaches und einfältiges Mägdchen leicht zu überreden ist, in die Entführung zu willigen. Der berühmte Böhmer † hat dieses mit überzeugenden Gründen ausgeführet, und andere Rechtslehrer †† sind damit einverstanden. Daher auch das carolinische Recht ††† auf die letztere Meynung des canonischen Rechtes keinen Betracht macht, sondern eine Entführung für einen wahren mit der Todesstrafe zu belegenden Raub erkläret, gesetzt daß die Entführte eingewilliget hat. Es ist demnach um so weniger Zweifel, daß eine solche durch Entführung geschlossene Ehe ganz und gar ungültig ist. Die Ehe würde auf keine andere Art gültig werden können, als wenn die Entführte ihren Aeltern und Anverwandten wieder überantwortet würde, und diese hernach in die Ehe einwilligten. Jedoch bleibt es noch allemal zweifelhaftig, ob auch solchenfalls die gelindere Meynung der Rechtsgelehrten statt findet, und die Todesstrafe zu erlassen ist, da die Verordnung des carolinischen Rechtes offenbar im Wege steht. Am besten ist es wohl, wenn dieser Zweifel durch besondere

* L. un. C. de raptor. virg. L. 1. §. 3. ff. de servo corrupt. L. 3. §. 5. ff. de lib. hom. exhibit.

** can. 3. Caus. 36. qu. 1.

*** cap. 6. X. de raptor. incendiar. et violator. eccles.

† *Jur. eccles. Protest.* Tom. V. Lib. 5. tit. 17. §. 143. et 144.

†† Leyser. *Medit. ad ff.* Specim. 593. medit. 4. Stryk. *de Dissensu sponsalit.* Sect. 5. §. 43.

††† Peinliche Halsgerichtsordnung cap. 118.

dere Landesgesetze gehoben wird, wie solches in Lübeck geschehen; indem das dasige Gesetz auf den Unterschied des Alters Betracht nimmt, und die Todesstrafe nur auf eine solche Entführung setzet, wenn die ihre Einwilligung darzu gegebene Entführte noch nicht 16 Jahr alt ist. Stryk * hat hiervon ausführlich gehandelt und einen Rechtsspruch darüber eingerücket.

§. 112.

Von dem besondern Rechte in Frankreich, der Raub gegē die Aeltern genannt.

In Frankreich wird es so gar für eine Art des Raubes gehalten, den man den Raub gegen die Aeltern nennet, wenn jemand unter 25 Jahren zur Eheverbindung wider den Willen und die Einwilligung der Aeltern und Anverwandten verleitet wird; ob gleich keine Entführung dabey vorgegangen, sondern die verführte Person nach wie vor an dem Orte ihres Aufenthaltes verblieben ist. Der Herr von Leyser ** hat hiervon ausführlich gehandelt, und das berühmte Beyspiel von Ludewig des XIII Bruder Gaston Herzog von Orleans angeführet, der wider des Königs Willen die Prinzeßinn Margaretha von Lotharingen geheirathet hatte, bey welcher Gelegenheit diese vorhingemeldete Klage des Raubes gegen die Aeltern wider das lotharingische Haus angestellet und von dem Parlamente die Verbannung aus Frankreich und die Confiscation der Güther gegen den Herzog von Lotharingen und dessen Bruder und Schwester erkannt wurde. Der Herr von Leyser hat die Wirklichkeit dieses von alten Zeiten her in Frankreich statt findenden Rechtes ausführlich erwiesen. Er hat aber die Ursache und Gelegenheit, wie dieses Recht daselbst entstanden ist, nicht angeführet. Die Ursache ist keine andere gewesen, als weil man dadurch die Verfügung des canonischen Rechtes abändern und die geistliche Gerichtsbarkeit in solchen Sachen vermeiden wollte. Die Franzosen sind niemals blinde Anbether des päbstlichen Stuhls gewesen, ob gleich itzo der Hof aus allen Kräften arbeitet, seine Unterthanen wider seinen eigenen Nutzen dahin zu bringen. Als demnach die Geistlichen ihre Gerichtsbarkeit über die Gebühr erweiterten, und das canonische Recht in dem mittlern Zeitalter die Ehen, so wider den Willen der Aeltern und Anverwandten geschlossen waren, für gültig erkannte: so sahen sie den Nachtheil ein, welcher dadurch den Aeltern und dem Staate selbst zugefüget wurde. Allein, weil die geistliche Gewalt bereits allzuwohl gegründet war, als daß man

 sich

* *de Dissensu Sponsalit.* Sect. 5. §. 44.

** *Medit. ad ff.* specim. 593. medit. 7. et 8.

sich derselben offenbar und gerade entgegen setzen konnte: so erfanden sie diese Art des Raubes. Sie erhielten dadurch, daß die Sache der geistlichen Gerichtsbarkeit entzogen und eine solche Ehe für ungültig erkläret wurde. Die französischen Schriftsteller *, welche von diesem besondern Rechte geschrieben haben, geben diesen Endzweck genugsam zu verstehen.

§. 113.

Die ohne Einwilligung der Aeltern geschlossene Ehe sind in allen Fällen ungültig.

Die ohne der Aeltern Einwilligung geschlossenen Ehen sind nicht allein ungültig, wenn eine Entführung dabey vorgeht, sondern sie müssen auch in allen andern Fällen für nichtig erkannt werden, wo es an deren Einwilligung ermangelt. Es ist hier gleichgültig, ob die Ehe in geheim eingegangen wird, oder ob sie öffentlich mit Anwendung aller Feyerlichkeiten an einem andern Orte geschlossen wird. Es ist nicht nöthig, daß sich die Aeltern melden, und die Ehe verhindern, wenn sie ihr Recht erhalten wollen. Die Gesetze reden schon genugsam vor sie; daher auch in allen wohleingerichteten Staaten den Geistlichen anbefohlen ist, keine Trauung zu verrichten, wo sie nicht von der Einwilligung der Aeltern versichert sind. In England erfordert die Kirchenordnung, daß der Vater der Braut, oder jemand, welcher dessen Stelle vertritt, bey der Trauung gegenwärtig seyn muß; und auf die Frage des Priesters: wer giebt dieses Weib? Nennet der Vater, oder dessen Bevollmächtigter, seinen Namen, der in das Kirchenbuch eingeschrieben wird. Die römischen Gesetze ** erfordern ausdrücklich, daß die Einwilligung der Aeltern vor den Sponsalien und vor allen in Ansehung der Ehe zu schließenden Verträgen vorher gehen muß; und in Ermangelung derselben ist alles, was vorgeht, gänzlich ungültig ***. Die gerichtliche oder andere öffentliche Bezeigung ihres Widerwillens macht also nicht erst die Ehe ungültig, sondern sie ist es schon an sich selbst, welches auch Carpzov † und andere Rechtslehrer erkennen. Dieses ist auch dem natürlichen Rechte und der gesunden Vernunft gemäß. Das Recht über ihre Kinder kann nicht durch ihre Unwachsamkeit verloren gehen. Sie haben es von Natur; und diese Rechte gehen niemals durch Nichtthun verloren. Daher auch die Rechte die Einwilligung eines gottlosen und

* Pasquiere Tom. 1. Lib. 3.

** pr. Inst. de Nuptiis.

*** L. 5. C. de Lib. L. 10. C. de SS. Ec.

† *Jurispr. eccles.* Lib. 2. def. 40. n. 6. et. 7. Boehmer *in Dissert. de necessar. Parentum consensu in nuptiis liber. legit.* Mevius. *ad jus Lubec.* Lib. 1. tit. 4. art. 2. et 4.

und grausamen Vaters erfordern *. Ueberdieß sind die Aeltern mitpaciscirende Theile; und es kann also der Natur der Sache nach ohne ihre Einwilligung nichts gültiges und verbindliches geschlossen werden.

§. 114.

Ob eine solche Ehe nur auf das Verlangen der Aeltern zu vernichten, oder ob sie schlechterdings ungültig ist?

Es entsteht hier die Frage, ob eine ohne Einwilligung der Aeltern eingegangene Ehe ganz und gar und schlechterdings ungültig ist, oder ob sie nur in gewissermaßen für nichtig erachtet werden kann, nämlich, wenn die Aeltern sich wider eine solche Ehe klagbar melden und auf deren Nichtigerklärung dringen. Man kann die gänzliche Ungültigkeit einer solchen Ehe unmöglich in Zweifel ziehen, wenn man die Rechte gründlich vor Augen haben will. Es ist ein Grundsatz der gesunden Vernunft, daß alle Handlungen, deren Wesentliches gerade wider die Gesetze gerichtet ist, ganz und gar nichtig und ungültig seyn müssen. Die Gesetze würden sonst ihr Wesen und allen ihren Endzweck verlieren. Eben dieses verfügen auch die römischen Gesetze ausdrücklich. Außer einer Menge anderer Gesetze, worinnen alles, was wider die Gesetze geschieht, für ungültig erkläret wird, verdienet insonderheit, das in der Note ** angeführte Gesetz bemerket zu werden, wo ausdrücklich verfüget wird, daß die Ungültigkeit statt finden solle, wenn auch dieselbe in dem Gesetze selbst nicht ausgedrücket, oder verordnet wird; und auch dieses ist der gesunden Vernunft gemäß. Das Verbot einer Handlung schließet schon an und vor sich selbst ihre Ungültigkeit in sich, ohne daß sie der Gesetzgeber besonders zu verordnen nöthig hat. Was aber den gegenwärtigen Fall insbesondere anbetrifft: so verfügen die römischen Gesetze so deutlich, daß eine solche, ohne Einwilligung der Aeltern eingegangene Ehe ganz und gar und ipso jure ungültig seyn soll ***, daß sich vernünftiger Weise

* LEYSER. *Medit. ad ff.* specim. [illegible]. coroll. 1. CARPZOV. *cit. libr.* def. 43.

** L. 5. C. de Legib. Nullum pactum, nullam conventionem, nullum contractum inter eos videri volumus subsecutum, qui contrahunt lege contrahere prohibente. Quod ad omnes etiam legum interpretationes tam veteres quam novellas trahi generaliter imperamus, ut legislatori, quod fieri non vult, tantum prohibuisse sufficiat: ceteraque quasi expressa, ex legis liceat voluntate colligere; hoc est, ut ea, quæ lege prohibentur, si fuerint facta, non solum inutilia, sed pro infectis etiam habeantur; licet legislator fieri tantum prohibuerit, nec specialiter dixerit, inutile esse debere, quod factum est.

*** L. 13. §. 6. ff. ad Leg. Jul. de adult. L. 2. ff. de rit. nupt.

Weise gar nichts darwider einwenden läßt. Ja damit um so weniger Zweifel vorwalten könne: so verordnen sie * ausdrücklich, daß die aus einer solchen Ehe erzeugten Kinder für unrechtmäßig gehalten werden sollen. Es kömmt noch ein neuer unumstößlicher Beweis hinzu, weil nämlich die römischen Rechte ausdrücklich verordnen **, daß die hernachfolgende Einwilligung der Aeltern nicht verursachen soll, daß die Ehe von Anfang an rechtmäßig werde, sondern sie soll nur von der Zeit an ihre Gültigkeit und Rechtmäßigkeit erlangen, als die Einwilligung der Aeltern, hinzugekommen ist; womit sowol die Rechtslehrer *** als Gottesgelehrte † einverstanden sind. Der Herr von Leyser †† meynet zwar, daß dieses nur nach dem alten Rechte der Pandecten statt gefunden habe, indem durch neuere Gesetze die hernach folgende Einwilligung der Aeltern auch die Ehe auf die vorhergehende Zeit rechtmäßig gemacht habe. Allein, zugeschweigen, daß diese neuern Gesetze ermangeln, weil von andern Fällen sehr übel auf die Ehe geschlossen wird: so kann man auch nicht sagen, daß die Institutionen, worinnen ausdrücklich verfüget ist, daß die Einwilligung der Aeltern vorhergehen muß, wenn die Ehe rechtmäßig seyn soll, zu dem alten Rechte gehören. Diese gänzliche Ungültigkeit einer solchen ohne der Aeltern Einwilligung eingegangenen Ehe ist auch den vernünftigen Ursachen des Gesetzes und der Beförderung der guten Sitten und mithin der Wohlfahrt des Staats gemäß. Die Absicht des Gesetzes, welches eine ohne der Aeltern Einwilligung eingegangene Ehe für ungültig erkläret, ist ohne Zweifel die übereilten und unglücklichen Heirathen der Kinder zu verhindern, und den Verführungen einen Damm entgegen zu setzen. Diese Absicht würde sehr schlecht erreichet werden, wenn der verführte und sich unglücklich gemachte Theil niemals selbst sich auf die Ungültigkeit der Ehe berufen könnte. Wenn die Kinder von ihren Aeltern entfernet, oder die Aeltern alt wären: so würde man die Verführung allemal mit glücklichem Erfolge unternehmen können. Man hätte alsdenn nicht so leicht zu besorgen, daß sich die

* pr. et §. 12. Inst. de nupt. L. 31. ff. de Stat. Hom. L. 2. 18. 36. ff. de Rit. Nupt.

** pr. Inst. de Nupt. L. 11. ff. de Stat. Hom. L. 13. in pr. ff. de his, qui not. infam. L. 9. C. de Nupt.

*** Carpzov. *Jurispr. eccles.* Lib. 2. def. 4.

† Chemnit. *disput. contra clandestin. despons.* part. 3. them. 10. Osiander. *ad* Grot. *de jur. bell. et pac.* Lib. 2. cap. 5. ad them. 10. p. 761.

†† *Medit. ad ff.* specim. 291. medit. 4.

die Aeltern melden und um Nichtigerklärung der Ehe anhalten würden: oder man dürfte nur die Ehe bis zu der Aeltern Tode geheim halten; so würde es alsdenn eine gültige Ehe seyn; und die Absicht des Gesetzes wäre gänzlich eludiret worden. Dahingegen wird die Absicht des Gesetzes und die Beförderung der guten Sitten ungleich vollkommener erreicht, wenn derjenige Theil, welcher ohne Einwilligung seiner Aeltern die Ehe geschlossen hat, sich zu allen Zeiten auf deren Ungültigkeit berufen kann. Die Verführung wird nachbleiben, weil man keinen Nutzen davon zu gewarten hat. Es geschieht auch dem andern Theile, der wissentlich mit jemand eheliche Verbindungen, wozu dessen Aeltern Einwilligung nicht vorhanden gewesen ist, eingegangen hat, gar kein Unrecht. Er hat gewußt, oder leicht wissen können, daß er einen ganz ungültigen Ehevertrag schließt; wie denn auch derselbe selten oder niemals von allem Betruge frey ist. Alles dieses versteht sich, wenn beyde Theile gewußt haben, daß es auf der einen Seite an der älterlichen Einwilligung ermangelt. Allein man muß ganz anders urtheilen, wenn der eine Theil die Einwilligung seiner Aeltern durch falsche Briefe oder dergleichen simuliret hat. Alsdenn haben nur dessen Aeltern das Recht, die Nichtigerklärung der Ehe zu fordern. Er selbst aber, weil er einen Betrug begangen hat, und der andere Theil in guten Treu und Glauben gewesen ist, kann sich niemals auf die Ungültigkeit der Ehe berufen.

§. 115.

Die gegenseitigen Einwürfe wider die gänzliche Ungültigkeit einer solchen Ehe werden vorgetragen.

Jedoch wir müssen auch die Gründe dererjenigen hören, welche eine ohne der Aeltern Einwilligung geschlossene Ehe nur in sofern für ungültig erkennen, als die Aeltern ihren Widerwillen gerichtlich erklären, und um Vernichtigung der Ehe ansuchen, die aber dem Kinde selbst das Recht absprechen, sich auf diese Ungültigkeit zu berufen. Da der berühmte Böhmer auf dieser Gegenseite steht, der alle diese Materien scharfsinnig und mit voller Hand abhandelt: so werden wir den gegenseitigen Gründen nichts benehmen, wenn wir die von diesem großen Rechtslehrer angeführten Gründe vorstellig machen. Es behauptet aber derselbe * die gegenseitige Meynung aus folgenden drey Gründen: 1) Der Sohn, der sich auf die Ungültigkeit einer solchen Ehe berufe, bringe einen Einwand von dem Rechte eines Dritten vor, nämlich seiner Aeltern,

* *Jur. eccles. Protest.* Tom. III. Lib. 4. tit. 2. §. 17.

Aeltern, dessen Rechte durch die außer Acht gesetzte Einwilligung beleidiget worden; und wenn folglich diese schwiegen, oder sich ihres Rechtes zu gebrauchen vernachläßigten: so könne sich der Sohn ihrer Rechte nicht bedienen; 2) der Sohn, wenn er sich auf diese Ungültigkeit berufen wollte, müßte seine eigene Schande anführen, daß er ohne seiner Aeltern Einwilligung die Eheverbindung eingegangen hätte, die ihm aber nicht zum Vortheile kommen könnte; indem derjenige, welcher seine eigene Schande anführete, daraus, den Rechten nach, weder Klage noch Schutzrede haben könnte; 3) daß dergleichen Eheverbindungen nur in Ansehung der Aeltern aller Gültigkeit und Verbindlichkeit beraubet wären, in deren freyen Willkühr es stünde, ob sie dieselben durch ihr Stillschweigen bekräftigen, oder ihren Widerwillen gerichtlich erklären, und die Vernichtigung solcher Eheverträge fordern wollten.

§. 116.

Diese gegenseitigen Gründe werden widerleget.

Es wird nicht schwer fallen, diese Gründe zu widerlegen, und ihre Unerheblichkeit klar zu zeigen. Was 1) den Grund von den Rechten eines Dritten, nämlich der Aeltern, anbetrifft: so ist derselbe hier nicht allzuwohl angebracht. Wenn die Gesetze selbst eine Handlung für ungültig erklären: so ist es alsdenn nicht weiter um die Rechte eines Dritten zu thun, gesetzt auch, daß die Gesetze auf die Rechte eines Dritten in den Ursachen des Gesetzes Betracht gemacht hätten. Es kömmt alsdenn auf die Wirkung, Verbindlichkeit und Aufrechterhaltung der Gesetze an; und diese können ihre Kraft nicht von dem Willen oder der Nachläßigkeit eines Dritten abhängen lassen: sondern sie haben die erforderliche Wirkung schon in sich selbst. Es ist die Rechtsregel bekannt: was vom Anfange an ungültig gewesen ist, kann durch die Folge der Zeit keine Verbindlichkeit erlangen; und folglich kann es auch dabey nicht auf den Willen eines Dritten ankommen, ob er sich auf diese Ungültigkeit berufen will. Wenn dieser Einwand von dem Rechte eines Dritten, bey denen durch die Gesetze für ungültig erklärten Handlungen in Betracht zu ziehen wäre: so würde derselbe beständig gemacht werden können, z. E. wenn die Gesetze alle Verträge über unbewegliche Güter für ungültig erklären, die nicht gerichtlich geschlossen sind, wenn sie eben dieses von Verträgen und Verschreibungen verordnen, wozu kein Stempelpapier genommen ist: so würde sich niemals einer von den beyden contrahirenden Parteyen auf die Ungültigkeit des Vertrages berufen

sen können; der andere würde ihm sofort entgegensetzen, daß er einen Einwand von dem Rechte eines Dritten, nämlich der Gerichte oder des Fisci, vorbrächte. Allein, so wenig dieses in den Landen, wo dergleichen Gesetze sind, in Betracht gezogen wird, eben so wenig kann ein solcher Grund, nach der Natur der Gesetze, die geringste Aufmerksamkeit verdienen. Dasjenige, was die Gesetze einmal für ungültig erkläret haben, das ist zu allen Zeiten, in Ansehung aller und jeder Personen, sowol der Contrahenten selbst, als in Betracht eines Dritten, aller Gültigkeit beraubet. Was den 2ten Grund anbelanget, so hat es damit die nämliche Beschaffenheit. Wenn einmal die Gesetze eine Handlung für ungültig erkläret haben: so hängt diese Ungültigkeit nicht davon ab, ob einer der contrahirenden Theile dabey seinen moralischen Pflichten zuwider gehandelt hat, oder nicht. Die Ungültigkeit hängt von den Gesetzen selbst ab. Es wird auch in allen andern Fällen nicht darauf gesehen, ob jemand bey einer durch die Gesetze für ungültig erklärten Handlung seine Pflicht gegen einen Dritten verletzet hat. Ein Gläubiger, der einem minderjährigen Sohne Geld geborget hat, wenn ihm dieser nach den Gesetzen die Bezahlung verweigert, kann ihm nicht entgegensetzen, daß er sich auf seine eigene Schändlichkeit berufe, indem er seiner Pflicht zuwider hinter dem Rücken seines Vaters oder Vormundes Geld geborget habe. Es ist genug, daß die Gesetze diese Handlung für ungültig erkläret haben, und daß der Gläubiger die Ungültigkeit des mit einem Minderjährigen einzugehenden Vertrages weiß, oder doch leicht wissen kann. Eben diese Beschaffenheit hat es in unserm gegenwärtigen Falle. Wenn derjenige Theil, welcher die Ehe ohne Einwilligung der Aeltern geschlossen hat, sich auf deren Ungültigkeit beruft, und der andere wollte ihm entgegen setzen, daß er seine eigene Schändlichkeit, nämlich die Außerachtsetzung seiner Pflicht gegen seine Aeltern anführete, so kann er ihm mit Grunde antworten: du hast es gewußt, oder leicht wissen können, daß ich ohne meiner Aeltern Einwilligung keine gültige Ehe zu schließen im Stande war. Ueberhaupt aber ist die ganze Rechtsregel, von Anführung der eigenen Schändlichkeit, hier sehr übel angebracht. Man kann nichts Schändlichkeit nennen, als was nach den Gesetzen strafbar ist, und von denselben dafür erkannt wird. Ein jeder Fehler, eine jede Außerachtsetzung seiner sittlichen Pflicht, ist keine Schändlichkeit. Das Vergehen eines Sohnes, der seiner Aeltern Einwilligung bey seiner Hei-

rath nicht suchet, ist zwar eine Verletzung seiner moralischen Pflicht, aber kein Verbrechen, das die Gesetze allemal bestrafen. Was endlich 3) den Böhmerischen Satz anbetrifft, daß eine ohne der Aeltern Einwilligung geschlossene Ehe nur in Ansehung der Aeltern ungültig wäre: so brauchen wir uns mit dessen Widerlegung nicht ferner aufzuhalten, da wir kurz vorhin (§. 114.) das Gegentheil erwiesen und gezeiget haben, daß eine solche Ehe schlechterdings und an und für sich selbst aller Gültigkeit beraubet sey. Wir wollen also nur noch dieses hinzusetzen, daß wenn die Gesetze die Ungültigkeit einer solchen Ehe bloß auf die Intervention oder Klage der Aeltern einschränken, wie solches in dem oben angeführten preußischen Gesetze geschehen zu seyn scheinen möchte, so muß freylich das Gesetz hierinnen die Richtschnur abgeben. Unterdessen sind die Ausdrücke und der Zusammenhang des Gesetzes wohl zu erwägen, ob nämlich allein von den Rechten der Aeltern, oder überhaupt von der Gültigkeit der Ehe an und vor sich selbst geredet wird. Denn wenn es heißt, es soll den Aeltern freystehen, ob sie die Kinder enterben, oder um Vernichtigung der Ehe anhalten wollen: so wird dadurch nicht entschieden, daß die Ehe in Ansehung der beyden Eheleute selbst, wenn sich einer von ihnen auf die Ungültigkeit beruft, gültig seyn soll. Von diesem Falle ist alsdenn nicht die Rede.

§. 117.

Ob eine stillschweigende Einwilligung der Aeltern in die Ehe ihrer Kinder zureichend ist.

Aus dem allen wird nunmehr auch die Frage leicht zu entscheiden seyn, in wie weit die stillschweigende Einwilligung der Aeltern bey den Eheverbindungen ihrer Kinder zureicht, um sie gültig zu machen. Das bloße Stillschweigen allein kann niemals für eine Einwilligung angesehen werden. Wir haben oben (§. 113.) gezeiget, daß das Recht der Aeltern über ihre Kinder, so sie von der Natur haben, durch Nichtthun nicht verloren gehen kann. Die Vermuthung der Einwilligung aus dem bloßen Stillschweigen, würde die Vermuthung einer That oder Handlung seyn, welche den Rechten * nach nicht statt findet, weil eine That allemal bewiesen werden muß. Unterdessen ist nicht zu läugnen, daß die stillschweigende Einwilligung der Aeltern statt findet. Allein sie muß gewiß seyn, und durch ihre Handlungen offenbar vor Augen liegen. Dieses erfordern auch die Rechtslehrer **, unter welchen der Herr von Leyser noch erinnert,

* L. 12. §. 2. ff. de capt. et postl. reverf. Lib. 2. def. 42. Leyser. *Medit. ad ff.*

** Carpzov. *Jurispr. eccles.* Specim. 291. medit. 5.

erinnert, daß die stillschweigende Einwilligung auch frey seyn muß, wobey er ein Beyspiel aus dem Seneca anführet. Zweifelhaftige Handlungen, Worte die verschiedene Auslegungen leiden, können für keine stillschweigende Einwilligung gehalten werden. Carpzov an dem angeführten Orte hat das Beyspiel, daß ein Vater die heimlich verlobte Braut seines Sohnes zu Gaste gebethen und sie seine liebe Tochter genennet, ohne daß deshalb auf seine Einwilligung geschlossen worden. Der Umgang des Vaters oder der Mutter mit demjenigen Ehegatten, den ihr Kind wider ihren Willen geheirathet hat, würde demnach allein nicht für eine hernach erfolgte stillschweigende Einwilligung gehalten werden können. Wenn aber die Aeltern vor der Heirath genugsam und deutlich zu erkennen gegeben haben, daß sie in die Ehe ihres Kindes mit dieser Person nicht einwilligen wollen: so würde eine hernach folgende stillschweigende Einwilligung nicht einmal zureichen, um eine dem ohngeachtet erfolgte Ehe in der Folge rechtmäßig zu machen. Wo eine so offenbare Erklärung ihres Widerwillens vorhergegangen ist: so kann hernach die Vermuthung ihrer Einwilligung um so weniger statt finden; sondern es muß ihre ausdrückliche Einwilligung hinzukommen. Die Aenderung des einmal erklärten Willens ist eine Handlung, die durch nichts, als durch die ausdrückliche Bezeugung des geänderten Willens erwiesen werden kann; wie solches die Rechte * bey andern Fällen deutlich erfordern.



Fünftes Hauptstück.

Von der Ungültigkeit der Ehen, wegen fehlerhaftigen Trauung und ermangelnden Feyerlichkeiten.

§. 118.

Die Ungültigkeit der Ehen, die wir in den vier vorhergehenden Hauptstücken abgehandelt haben, ist aus Mangel der wesentlichen Eigenschaften der Ehe entstanden, die nach den göttlichen, natürlichen und bürgerlichen Rechten zugleich zu einer wahren ehelichen Verbindung erfordert werden. In diesem letzten Hauptstücke kommen wir nun auf eine Ungültigkeit der Ehe, die zwar gleichfalls den Mangel einer

Der Mangel der Feyerlichkeiten, die durch die bürgerlichen Gesetze verordnet sind, macht eine Ehe ungültig.

* L. 27. C. de Testament.

ner wesentlichen Eigenschaft der Ehe zum Grunde hat, welche Eigenschaft aber bloß nach den bürgerlichen Gesetzen nothwendig ist. Diese Eigenschaft beruhet auf den Feyerlichkeiten, welche die bürgerlichen Gesetze zur Gewißheit und Bekanntmachung der Ehe vorschreiben. Diese Feyerlichkeiten und deren Nothwendigkeit entspringen offenbar nur aus den bürgerlichen Rechten; und ist es etwas sonderbares, daß Carpzov * die priesterliche Trauung, als eine in dem natürlichen Rechte gegründete Sache ansieht, weil alle gesittete Völker die Diener der Religion bey den Eheverbindungen gebrauchen. Allein, wenn auch dieses sich also befände, so würde daraus übel geschlossen werden, daß die Trauung natürlichen Rechtens sey. Höchstens würde daraus folgen, daß sie dem Völkerrechte gemäß sey. Daß aber solche durch die bürgerlichen Gesetze verordneten Feyerlichkeiten eine nothwendige Eigenschaft gültiger Ehen in den Republiken sind, das habe ich oben (§. 39-42.) ausführlich erwiesen. Die Gewißheit der Ehe muß nämlich durch öffentliche Handlungen versichert werden. Man würde sonst weder die Ehe von der unordentlichen Vermischung und Beyeinanderwohnung unterscheiden, noch die Ehen in guter Ordnung erhalten, noch die über die Ehen entstehenden Streitigkeiten genugsam entscheiden können.

§. 119.

Diese Feyerlichkeiten bestehen in dem Aufgebote u. der Trauung.

Es ist ganz gleichgültig, worinnen diese öffentlichen Handlungen bestehen, welche die bürgerlichen Gesetze als eine nothwendige Eigenschaft gültiger Ehen verordnen. Da die Ehe ein bloß weltlicher Vertrag, und keinesweges eine geistliche Sache ist (§. 20.): so kann es auch nicht schlechterdings nothwendig seyn, daß dabey eine Handlung der Religion vorgeht. Die holländischen Gesetze haben zu dieser öffentlichen Handlung und der daraus entstehenden Gewißheit der Ehe verordnet, daß die Neuzuverehlichten vor den Gerichten erscheinen, vor dem Gerichts-Secretario und zween Zeugen die Ehe erklären, und solche in das Ehebuch eintragen lassen müssen. Unterdessen ist es allemal rathsam, mit dieser Handlung besondere, eine Aufmerksamkeit erweckende, Feyerlichkeiten zu verbinden; und es ist vernünftigen und christlichen Eheleuten anständig, den Eintritt in einen so wichtigen Vertrag mit Gebeth und Erbittung des Segens des unendlich gütigen Wesens anzufangen. Die Gedanken

* *Jurispr. eccles.* Lib. 2. def. 142. n. 13.

ken des sel. Lutherus * stimmen mit dem allen so wohl überein, daß wir uns nicht entbrechen können, solche unten in einer Anmerkung anzuführen.

* In der Vorrede des Traubüchleins. So manches Land, so manche Sitten, saget das gemeine Sprüchwort. Demnach weil die Hochzeit und Ehestand ein weltlich Geschäffte ist, gebühret uns Geistlichen oder Kirchendienern, nichts darinne zu ordnen oder regieren, sondern lassen einer jeglichen Stadt und Lande hierinn ihren Brauch und Gewohnheit, wie sie gehen. Etliche führen die Braut zweymal zur Kirche, beyde des Abends und des Morgens, etliche nur einmal; etliche verkündigen und bieten sie auf der Kanzel auf, zwo oder drey Wochen zuvor. Solches alles und dergleichen laß ich Herren und Rath schaffen und machen, wie sie wollen, es geht mich nichts an. Aber so man von uns begehret, vor der Kirche oder in der Kirche sie zu segnen, über sie zu bethen, oder sie auch zu trauen, sind wir schuldig, dasselbige zu thun. Darum hab ich wollen diese Wort und Weise stellen denenjenigen, so es nicht besser wissen, ob etliche gelüstete, einträchtiger Weise mit uns hierinne zu brauchen. Die andern, so es besser können, (das ist, die allerding nichts können, und aber sich dünken lassen, daß sie alles können,) dürfen dieses meines Diensts nicht, ohne daß sie es überklügeln und übermeistern mögen; und sollen sich ja fleißig hüten, daß sie mit niemand etwas gleiches halten, man möchte sonst gedenken, sie müßten von andern etwas lernen; das wäre große Schande! Weil man denn bisher, mit denen Mönchen und Nonnen, so trefflich groß Gepränge getrieben hat, in ihrem Einsegnen, so doch ihr Stand und Wesen ein ungöttlich und lauter Menschen-Gedichte ist, das keinen Grund in der Schrift hat; wie vielmehr sollen wir diesen göttlichen Stand ehren, und mit viel herrlicher Weise segnen, bethen und zieren? Denn ob es wohl ein weltlicher Stand ist, so hat er dennoch Gottes Wort für sich, und ist nicht von Menschen erdichtet oder gestiftet, wie derer Mönche und Nonnen Stand; darum er auch hundertmal billiger solte geistlich gehalten werden, dann der klösterliche Stand, welcher billig der allerweltlichste und fleischlichste soll geachtet werden, weil er aus Fleisch und Blut, und allerding aus weltlicher Witz und Vernunft erfunden und gestiftet ist. Auch darum, daß diesen Stand das junge Volk lerne mit Ernst ansehen und in Ehren halten, als ein göttlich Werk und Gebot, und nicht so schimpflich darbey seine Narrheit treibe, mit Lachen, Spotten und dergleichen Leichtfertigkeit, so man bisher gewohnet hat; gerade als wäre es ein Scherz und Kinderspiel, ehelich zu werden, oder Hochzeit machen. Die es zum ersten gestiftet haben, daß man Braut und Bräutigam zur Kirche führen soll, habens warlich für keinen Scherz, sondern für einen großen Ernst angesehen: Denn es kein Zweifel ist, sie haben damit den Segen Gottes und gemein Gebeth holen wollen, und nicht eine Lächerey oder heidnisch Affenspiel treiben. So beweiset es das Werk an ihm selbst wohl; denn wer von dem Pfarrer oder Bischoff Gebeth und Segen begehret, der zeiget damit wol an,

(ob

ren. Es ist dannenhero allerdings zu loben, daß das Aufgebot und die priesterliche Einsegnung oder Trauung, die anfangs durch die Gewohnheit als Gebräuche in der christlichen Kirche eingeführet wurden, endlich durch die bürgerlichen Gesetze, als diejenigen zwey Feyerlichkeiten und öffentlichen Handlungen bestimmt und festgesetzet worden sind (§. 41.), wodurch die Ehen öffentlich erkläret und gewiß gemachet werden, und welche folglich eine nothwendige Eigenschaft gültiger Ehen nach den bürgerlichen Rechten sind. Wir wollen von einer jeden dieser öffentlichen Handlung besonders reden, und die aus dem Mangel oder fehlerhaften Anwendung derselben entspringende Ungültigkeit der Ehe vorstellig machen.

§. 120.

Was das Aufgebot ist, und wie es seiner Natur nach eingerichtet werden muß.

Das öffentliche Aufgebot derer Neuzuverheirathenden von dem Predigtstuhle, ist, wie schon oben erinnert worden, nichts anders, als eine Edictalcitation, wodurch alle diejenigen, welche wider die zu schließende Ehe etwas einzuwenden haben, öffentlich vorgeladen werden, unter der Verwarnung, daß sie außerdem nicht weiter gehöret werden sollen. Dieses öffentliche Aufgebot ist schon in dem canonischen Rechte * gegründet, dergestalt, daß die Unterlassung desselben ohne erhaltene Dispensation für eine heimliche und mithin ungültige Ehe gehalten wird. Unterdessen hatte das canonische Recht die Form dieses Aufgebotes nicht genugsam vorgeschrieben, indem nicht eben eine dreymalige Wiederholung dieses Aufgebotes erfordert wurde. Daher die tridentinische Kirchenversammlung ** die Art und Weise desselben umständlicher vorgeschrieben hat. In den protestantischen Landen ist solches fast allenthalben durch besondere Gesetze gleichfalls verordnet, oder doch durch eine solche

(ob er es gleich mit dem Munde nicht redet,) in was Fahr und Noth er sich begiebt, und wie hoch er des göttlichen Segens und gemeinen Gebeths bedarf zu dem Stande, den er empfähet; wie sichs denn auch wol täglich findet, was Unglücks der Teufel anrichtet in dem Ehestande mit Ehebruch, Untreu, Uneinigkeit, und allerley Jammer. So wollen wir nun auf diese Weise an dem Bräutigam und Braut (wo sie es begehren und fordern) handeln.

* Cap. 2. et 3. X. de clandest. desponsat. cap. 27. X. de Sponsal. cap. ult. X. qui matrimon. accusar. poss.

** Sess. 24. de reformat. matrimon. cap. 1. *verbis:* In posterum antequam matrimonium contrahatur, ter a proprio contrahentium parocho, tribus continuis festivis diebus in ecclesia inter missarum solennia publice denuntietur, inter quos matrimonium sit contrahendum.

solche Gewohnheit eingeführet, welche die Kraft der Gesetze hat. Allein man stimmet nicht allenthalben in der Art und Weise überein. An einigen Orten, wie z. E. in Hamburg, wird dieses Aufgebot nur ein für allemal verrichtet; dahingegen solches in andern Landen, als in den sächsischen und preußischen, drey Sonntage hinter einander geschehen muß, wenn nicht besondere Dispensation erhalten wird, daß solches nur ein für allemal vorgenommen oder gar unterlassen werden darf. Die Rechtslehrer * geben zu, daß diese Dispensation statt finden kann; und bey den Catholischen ist vermöge des tridentinischen Concilii, den Bischöffen nachgelassen, davon zu dispensiren. Es ist auch kein Zweifel, daß die evangelischen Regenten zu dispensiren befugt sind, da das Aufgebot ein bürgerliches Gesetz ist, wowider sie allemal zu dispensiren Macht haben. Allein, eine ganz andere Frage ist es, ob diese Dispensation der Gerechtigkeit gemäß sey. Es giebt wesentliche Handlungen, die zur Gerechtigkeit der Sache unumgänglich erfordert werden. Man kann nicht zweifeln, daß ein Regent, vermöge seiner unumschränkten Macht, die Gläubiger eines Schuldners präcludiren könne, obgleich keine Edictalcitation vorhergegangen ist. Allein, man würde zweifeln müssen, ob ein solcher Regent gerecht sey. Meine Leser mögen urtheilen, ob es nicht mit der Dispensation von dem Aufgebote eben diese Beschaffenheit habe. Ein Gläubiger wird nicht so sehr und unabänderlich mit seiner Forderung durch einen Rechtsspruch ausgeschlossen, als derjenige, so auf die Ehe Anspruch machet, durch die einmal geschehene priesterliche Trauung ausgeschlossen wird. Daher ist es auch der gesunden Vernunft und der Billigkeit nicht gemäß, daß das Aufgebot, es sey nach den Gesetzen oder durch Dispensation, ein für allemal geschieht, und sofort den folgenden Tag die Trauung vorgenommen wird. Diese Edictalcitation wird alsdenn alles Endzweckes und aller Wirkung beraubet. Wenn eine Edictalcitation ein für allemal geschieht: so muß sie doch die Fristen in sich enthalten, die sonst bey der dreymaligen öffentlichen Citation vorgeschrieben sind **. Man findet auch darinnen in den protestantischen Staaten einen großen Unterschied, daß in einigen Landen das Aufgebot nur in der Parochie der Braut, in andern Lan-

* Carpzov. *Jurispr. eccles.* Lib. 2. def. 139. Boehmer. *Jur. eccles.* *Protest.* Tom. III. Lib. 4. tit. 3. §. 33.

** Boehmer. *cit. loc.* §. 31.

Landen aber solches in beyden Parochien, sowol der Braut, als des Bräutigams, geschieht. Das Letztere ist ohne Zweifel der guten Ordnung und der Natur der Sache mehr gemäß; zumal wenn die Neuzuverehlichenden nicht aus einem Orte gebürtig, oder gar ihre Geburtsorte ziemlich entfernet von einander sind.

§. 121.

Ob die eigenmächtige Unterlassung des Aufgebotes die Ungültigkeit der Ehe nach sich ziehe?

Es fragt sich, ob die Unterlassung des Aufgebotes, ohne erlangte Dispensation, die Ungültigkeit der Ehe nach sich ziehe? Nun wird es zwar so leicht kein sich ereignender Fall seyn, daß das Aufgebot außer dem Nothfalle, z. E. bey schweren Krankheiten der Verlobten, als in welchem Falle auch ein Superintendent ohne Dispensation die Unterlassung des Aufgebotes und die Trauung verfügen kann *; daß, sage ich, das Aufgebot eigenmächtig ohne Dispensation unterlassen würde, und daß dennoch an der Trauung selbst nichts auszusetzen wäre. Denn wenn das Aufgebot eigenmächtig unterlassen wird: so ist gewiß auch die Trauung selbst heimlich und fehlerhaft. Allein, wenn es einen solchen Fall geben sollte, daß die Trauung rechtmäßig, das Aufgebot aber unterlassen wäre: so würde man allerdings behaupten müssen, daß eine solche Ehe ungültig wäre. Das canonische Recht ** urtheilet eine Ehe für heimlich und mithin für ungültig, sowol wenn das Aufgebot nicht vorhergeht, als wenn sie nicht vor dem Pfarrherrn und Zeugen geschlossen wird. Beyde Fälle werden nicht mit einander verbunden, sondern jeder für sich wird als eine Ursache einer heimlichen Ehe angesehen. Das tridentinische Concilium, sowol als die Landesgesetze in den protestantischen Staaten schreiben auch das Aufgebot als eine nicht zu unterlassende Form einer anzutretenden Ehe vor, und vernünftiger Weise muß alles, was wider die Gesetze geschieht, für ungültig gehalten werden, gesetzt daß die Gesetze die Ungültigkeit nicht ausdrücklich verordnen. Wir haben dieses oben (§. 114) ausführlich gezeiget. Man muß dieses um so mehr behaupten, da das Aufgebot der Natur der Sache und der Gerechtigkeit nach erfordert wird, wenn ein anderer mit seiner Eheanforderung an einen der Neuverehlichten für ausgeschlossen geachtet werden soll. Es hat auch allerdings Rechtslehrer *** ge-

* CARPZOV. *Jurisprud. eccles.* Lib. 2. Def. 141.
** cap. 2. & 3. X. de clandest. Desponsat.
*** MENOCH. Lib. 4. consil. 398. n. 4.

gegeben, welche eine ohne Aufgebot und Dispensation geschlossene Ehe gänzlich für ungültig gehalten haben. Wenigstens muß der Mangel dieser gesetzlichen Handlung die gänzliche Ungültigkeit der Ehe allemal wirken, sobald bey dieser Ehe noch der geringste andere Fehler vorwaltet, z. E. wenn die Einwilligung der Aeltern bey dem einen Theile ermangelt. Denn die Unterlassung einer gesetzlichen Feyerlichkeit zeiget allemal eine Art des Betruges an; und die Aeltern haben alsdenn keine Gelegenheit gehabt, eine solche Ehe zu verhindern. Eben dieses muß man auch behaupten, wenn der eine Theil mit einer andern Person vorher gültige Sponsalien eingegangen hat. So bald in solchem Falle das Aufgebot unterlassen wird: so kann die erfolgte Trauung von gar keiner Wirkung seyn. Man kann daher keinen Einwand wider denjenigen nehmen, der die ersten Sponsalien vor sich hat: und es kann in der rechtlichen Erkenntniß auf die bereits geschlossene Ehe gar kein Betracht genommen werden. Ja man würde in solchem Falle eben also urtheilen müssen, wenn gleich das Aufgebot, vermöge Dispensation des Regenten, unterlassen wäre. Die Dispensationes können zum Nachtheil eines Dritten gar keine Wirkung haben.

§. 122.

Die Trauung ist die zweyte Feyerlichkeit der bürgerlichen Gesetze, die heute zu Tage zu den Ehen nothwendig ist.

Wir kommen nunmehr auf die zweyte nach den bürgerlichen Gesetzen nothwendige Feyerlichkeit, nämlich auf die Trauung und die dabey anzuwendenden Zeugen, deren Mangel die Ehe ungültig macht. Wir wollen hier dasjenige nicht wiederholen, was wir oben (§. 41) von dem Ursprunge dieser Feyerlichkeit beygebracht haben, und wie sie endlich aus einer bloßen Gewohnheit zu einer gesetzlichen nothwendigen Eigenschaft der Ehe geworden ist. Es ist genug, wenn wir wissen, daß sie einmal durch die Gesetze als eine Feyerlichkeit vorgeschrieben ist, die zu einer gültigen Ehe unumgänglich erfordert wird: und in der That ist sie auch eine solche öffentliche Handlung, wodurch der Endzweck der bürgerlichen Gesetze, nämlich daß die Ehen öffentlich erkläret, gewiß gemacht und alle Unordnungen dabey vermieden werden (§. 118), vollkommen erreichet werden kann. Es kömmt also nicht auf die Frage an, ob die priesterliche Trauung ihrem Ursprunge nach zum Wesen des Ehestandes, oder nur zur Ehrbarkeit zu rechnen sey, in deren Untersuchung sich Brückner * einläßt, der doch endlich selbst gesteht, daß sie als ein öffentliches

* *Decis. matrimon.* c. 1. n. 57. cap. 2. n. 16.

Zeugniß einer christlichen und rechtmäßigen Ehe nothwendig erfordert werde. Wenn sie anfangs nur der Ehrbarkeit wegen als eine Gewohnheit eingeführet worden ist: so ist es genug, daß sie heutiges Tages durch die Gesetze nothwendig erfordert wird, und daß sie eine solche öffentliche Handlung ist, welche diejenigen Eigenschaften hat, die in den Republiken zu Vermeidung der Unordnungen bey den Ehen nothwendig sind. Unterdessen ist sie auch nach dem canonischen Rechte niemals als eine bloße Gewohnheit angesehen worden, die gleichgültig hätte unterlassen werden können. Dieses Recht * setzet sehr deutlich das Kennzeichen einer heimlichen und mithin ungültigen Ehe in dem Mangel der priesterlichen Trauung. Wenn das canonische Recht sich bey dieser Meynung nicht allenthalben standhaft bezeuget: so ist es seinen übel zusammenhängenden Grundsätzen und insonderheit der Lehre, daß die Sponsalia de præsenti schon eine wahre Ehe wären, zuzuschreiben. Allein dieser Wankelmuth ist auch heutiges Tages bey den Catholischen gehoben, nachdem die tridentinische Kirchenversammlung ** die priesterliche Trauung als eine nothwendige Feyerlichkeit vorgeschrieben hat, die nicht unterlassen werden kann, ohne die Ehe gänzlich ungültig zu machen.

§. 123.

Eine Ehe ist 1) wegen gänzlichen Mangels oder verstellter Trauung ungültig.

Es giebt eigentlich dreyerley Fälle, in welchen eine Ehe wegen Mangel der priesterlichen Trauung oder fehlerhaftigen Anwendung derselben ungültig wird, nämlich 1) wenn bey einer vorgegebenen Ehe die priesterliche Trauung gar nicht, oder nur verstellter Weise hinzu gekommen ist: 2) wenn die Trauung von einem fremden Geistlichen von ungewisser Beschaffenheit, oder heimlicher Weise, verrichtet worden ist: und 3) wenn zwar ein rechtmäßiger Geistlicher, aber gar keine Zeugen dabey angewendet worden sind. Von einem jeden Falle wollen wir besonders handeln. Was den ersten Fall anbetrifft: so ist wol kein Zweifel, daß eine vorgegebene Ehe, zu welcher die priesterliche Trauung gar nicht, oder nur verstellter Weise, hinzu gekommen ist, nichts weniger als für eine wahre Ehe gehalten werden kann. Obgleich nach dem natürlichen Rechte die freye Einwilligung beyder Theile und der Beyschlaf die Vollkommenheit und das Wesentliche der Ehe ausmachen:

* cap. 3. X. de clandest. Desponsat. can. 1. Caus. 30. qu. 5.

** Session. 24. de Reform. matrimon. cap. 1.

chen: so ist es doch kein Zweifel, daß in den Republiken von den bürgerlichen Gesetzen, zu Erhaltung guter Ordnung, noch andere wesentliche Eigenschaften hinzu gesetzet und als eine nothwendige Form des Ehestandes vorgeschrieben werden können. Bey deren Unterlassung folglich nichts weniger, als eine wahre und gültige Ehe, vorhanden ist. Die Rechtslehrer * sind hierinnen einmüthig einverstanden. Eben dieses muß man von einer verstellten Trauung behaupten. Wenn beyde Theile um die Verstellung gewußt und durch jemand, der kein Geistlicher gewesen ist, die Trauung haben verrichten lassen: so ist offenbar dadurch gar nichts verbindliches geschehen, weil eine verstellte Handlung, um welche beyde Contrahenten Wissenschaft haben, gar keine Wirkung hat, und weil verstellte Ehen nach dem Ausdrucke der Rechte ** gar keine Ehen sind. Stryk *** hat davon ein besonderes Beyspiel: und in England sind dergleichen simulirte Ehen gar nicht selten, damit die Weibespersonen die den Verheiratheten zustehenden Freyheiten genießen mögen; hauptsächlich aber, damit sie sich dadurch gegen ihre Gläubiger in Sicherheit setzen, weil nach den englischen Gesetzen eine Frau auch wegen der vor ihrer Heirath gemachten Schulden nicht belanget werden kann, sondern die Klage gegen den Mann gerichtet werden muß. Dieser aber ist gemeiniglich ein Vagabund, welcher eine seiner Nahrungsarten daraus macht, sich gegen eine Ergötzlichkeit eine Menge Weiber antrauen zu lassen. Wenn aber der eine Theil durch eine verstellte Trauung hintergangen wird: so ist das freylich ein abscheuliches Verbrechen, das die härteste Strafe verdienet. Unterdessen ist es dennoch keine wahre Ehe, weil eine, von einem verkleideten Betrüger, der kein Priester ist, geschehene Trauung, für keine wahre Trauung geachtet werden kann. Ich habe hiervon schon oben im dritten Hauptstücke geredet.

§. 124.

Eine gleiche Ungültigkeit waltet bey einer Ehe vor, die von einem fremden Priester von ungewisser Beschaffenheit, oder heimlicher Weise ge-

2) ist die Ehe ungültig, weñ die Ehe von einem frem-

* CARPZOV. *Jurisprud. eccles.* Lib. 2. Def. 142. BRUCKNER, *Decis. matrimon.* c. 2. n. 16. BOEHMER. *jur. eccles. Protest.* Tom. III. Lib. 4. tit. 3. §. 45. LEYSER. *Medit. ad ff.* Specim. 585. medit. 16. Specim. 587. med. 20. & 21.

** L. 30. ff. de rit. nupt.

*** *in Usu moderno Digest.* ad tit. de rit. nupt. §. 29.

den Priester heimlicher Weise geschehen ist.

geschehen ist. Wenn ehedem das canonische Recht dergleichen heimliche Copulationen begünstiget hat: so ist solches durch das tridentinische Concilium gänzlich abgeändert worden. Es wird darinnen * ausdrücklich verordnet, daß keine Ehe für gültig erkannt werden soll, die nicht für dem Pfarrherrn der Parochie, oder von einem andern Priester, jedoch mit des Pfarrherrn, oder der Obern, Erlaubniß vollzogen worden. Eben dieses findet auch bey den Protestanten statt. Die Trauung muß sowol nach den Kirchenordnungen, als der Erkenntniß der Rechtslehrer **, von demjenigen Pfarrherrn geschehen, wo die Braut, oder der Bräutigam, eingepfarret ist; es werde denn mit Erlaubniß des Pfarrherrn, oder des Consistorii, ein anderer rechtmäßiger Priester darzu gebrauchet. Außerdem ist es eine heimliche Trauung, die aller Gültigkeit beraubet ist, worinnen die Rechtslehrer *** gleichfalls übereinstimmen. Es ist dieses auch der gesunden Vernunft und den Ursachen des Gesetzes vollkommen gemäß. Die evangelische Religion ist weit entfernet, die Ehe für ein Sacrament zu halten, und in diesem Betracht der priesterlichen Einsegnung eine besondere geistliche Kraft und Wirkung beyzulegen, auf welche das Band zwischen den Eheleuten ankommen könnte. Die Trauung ist sowol ihrem Ursprunge nach, als nach unsern Glaubenslehren nichts anders, als die feyerliche Erklärung der ehelichen Verbindung, die öffentlich vor der Kirche geschieht, und wobey von dem Diener der Kirche gottselige Gebethe und Wünsche angewen-

* Seff. 24. de reformat. matrimon. cap. 1. *verbis:* Qui aliter, quam præsente Parocho vel alio sacerdote, de ipsius Parochi seu ordinarii licentia & duobus vel tribus testibus matrimonium contrahere attentabunt; eos sancta synodus ad sic contrahendum omnino inhabiles reddit, & hujusmodi contractus irritos & nullos esse decernit, prout eos præsenti Decreto irritos facit & annullat.

** CARPZOV. *Jurisprud. eccles.* Lib. 2. def. 148. SCHILTER. *Instit. Jur. can.* Lib. 2. tit. 11. §. 4.

*** STRYK *in Usu moderno Digest.* ad tit. de rit. nupt. §. 29. seq. LEYSER. *Medit. ad ff.* Specim. 585. medit. 18. *verb.* Benedictio Sacerdotalis ab extraneo Sacerdote contra leges adhibita, nulla est & concubinatum, non matrimonium inducit. BOEHMER *jur. eccles. Protest.* Tom. IV. Lib. 4. tit. 17. §. 42. *verbis:* Merito enim 1) ut copulæ huic certitudo adsit, fieri debet a Parocho, certæ ecclesiæ præposito & æquale munus pastorale exercente; 2) attestatum desumendum ex libris ecclesiasticis, vim probandi unice in his habentibus, quæ munus publicum pastoris concernunt.

gewendet werden. Dieses ist die Erklärung des vortrefflichen Böhmers *; und es ist dieselbe der Natur der Sache vollkommen gemäß. Selbst die Catholiken haben, ohngeachtet ihre Lehre von dem Sacramente der Ehe, keinen so groben Begriff von der priesterlichen Einsegnung, wie ich in dem folgenden §. zeigen werde, daß sie glauben sollten, es werde dadurch der Ehe ein besonderes geistliches Band hinzugefüget. Die Absicht der Gesetze stimmet auch hiermit gänzlich überein. Wenn sie durch die bürgerlichen Gesetze die priesterliche Einsegnung als eine feyerliche Handlung bey der Ehe nothwendig gemacht haben: so ist ihre Ursache keine andere gewesen, als daß dadurch die Ehe vor dem Angesichte der Kirche öffentlich erkläret und die Gewißheit derselben außer Streit gesetzet werden solle. Allein dieser Endzweck wird durch eine heimliche Trauung von einem fremden Priester, von dem man öfters nicht einmal versichert ist daß er ein rechtmäßiger Priester ist, keinesweges erreichet. Folglich kann auch eine solche heimliche Trauung nichts weniger als die Wirkung haben, welche die Gesetze auf eine ordentliche, von dem eignen Pfarrherrn zu geschehende, Trauung geleget haben; und die ganze Handlung ist mithin auf eine ungültige und nichtige Art angewendet worden. Es wird auch wirklich also von den Rechtscollegiis erkannt, wie ich unten in der Anmerkung die hauptsächlichsten Entscheidungsgründe aus einem bey dem berühmten Böhmer ** befindlichen Responso beybringen werde.

§. 125.

* BOEHMER. *Jur. eccles. Protest.* Lib. 4. tit. 3. §. 41. *verb.* Stet ergo Sententia, benedictionem Sacerdotalem ex praescriptu legum publicarum esse necessariam, ut per illam consensus matrimonialis publice declaretur. Nihil enim haec ipsa aliud est, quam *solennis Declaratio consensus conjugalis coram ecclesia publice facta, adhibitis a ministro ecclesiae piis precibus & votis.* Omissi illa, quae GERHARD. in loco de conjugio §. 62. addit, de copulatione a ministro ecclesiae facta. Hic enim non conjungit, non copulat desponsatos, sed eorum consensum exquirit, & editum publice pronunciat, manifestatque; adeoque formula consueta, qua Sacerdos copulare dicitur desponsatos, admodum incongrua est & merito immutanda.

** *Jure eccles. Protest.* Tom. IV. Lib. 4. tit. 17. §. 42. Dieweil aber dennoch 1) der producirte Copulations-Schein von einem solchen dato gestellet ist, da die Berg. noch Huy gewesen, und diese Stadt an die Deutschen noch nicht übergangen, zumalen der Trauschein auf den 3 Jan. 1703. gestellet, die Stadt aber erst den 15. Au-

§. 125.

3) Ist die Ehe ungültig, wenn bey der

Endlich ist auch eine Trauung schlechterdings ungültig, die ohne alle Zeugen geschieht, gesetzt, daß sie auch von einem rechtmäßigen Prie-

15 Augusti 1703. von den Franzosen an die alliirten Deutschen übergeben worden, und diese zur Zeit des ausgestelleten Trauscheins so wenig als der Herr Obriste diese Person gekannt, also so fort daraus erhellet, daß dieses Testimonium suspicione falsi laboriret; welche Suspicio 2) dadurch noch mehr vermehret wird, weil durch die ad acta gegebene Attestata sowol des Vicarii zu Lyck, als anderer erhellet, daß weder ein Pfarrer noch Privatpriester daselbst zu finden, der Johannes Jacob Meuller heißt, und dahero eine res pessimi exempli seyn würde, wenn man solchen von unbekannten Personen fabricirten Trauscheinen Glauben beylegen wollte, da 3) leicht ein verloffener Priester, oder wohl gar Schulmeister, der nicht mehr im Amte steht, auch wohl niemals ordiniret worden, sich mit Gelde erkaufen lassen, und einen solchen Schein ausstellen könnte, welcher doch keinen Glauben haben kann, indem die Kirchen Attestata dahero ihre völlige vim probandi haben, daß alle Actus vi officii in die Kirchenbücher eingetragen, und daraus die Attestata genommen sind.

CARPZ. *Lib. 2. Jurispr. consist.* def. 315. num. 2. 3.

Welches aber auf eines Verloffenen und Unbekannten ausgestelletes Attestatum nicht zu ziehen, auch mehr als bekannt ist, daß viele falsche Briefe von dergleichen Leuten geschmiedet, und ums Geld verkaufet werden, mithin, wenn man de fide attestantis keine Gewißheit hat, das Attestatum selbst keinen Beweis machen, vielweniger 4) operiren kann, daß man daraus ein legitime contractum matrimonium erweisen möge, auch keinesweges zu billigen, oder als eine allgemeine sententia protestantium auszugeben ist, daß eine solche clandestina inordinata & suspecta Copulatio (wenn sie gleich geschehen seyn sollte) bey den Protestanten eine rechtmäßige Ehe schlechterdinges machen sollten, da in allen protestirenden Kirchen-Ordnungen diese Forma den Ehen vorgeschrieben ist, daß solche nicht heimlich und in Winkeln geschehen, sondern vorher öffentlich per consueta proclamata kund gethan, und darauf die Personen zum wenigsten von einem ordentlichen Pfarrer, der im ordentlichen Predigtamte steht, zusammen gegeben werden sollen, welches auch die ganze Historie der priesterlichen Copulation mit mehrerm bestärket, deren Endzweck bloß dahin abzielet, damit an der rechtmäßigen Ehe kein Zweifel übrig bleibe, nullus itaque fidelis, cujuscunque conditionis sit, occulte nuptias faciat, sed benedictione accepta a sacerdote publice nubat in Domino.

Cap. 2. c. 3. qu. 5.

Welches nachgehends in allen Kirchensatzungen verordnet und fortgepflanzet ist, und es hier auch billig heißen muß: Forma præscripta non servata, actus est nullus.

Tom. III. *jur. eccles.* tit. de clandest. despons. §. 41.

Aller-

Trauung keine Zeugen gegenwärtig gewesen sind.

Priester verrichtet wird. Der Ursprung der priesterlichen Einsegnung in der ersten Kirche, ist kein anderer, als daß alle wichtige Handlungen vor der Gemeinde oder vor der Versammlung der Gläubigen geschahen, so wie die Juden gleichfalls diese Gewohnheit hatten. Wir finden hiervon bey dem Tertullian * die ungezweifeltesten Zeugnisse; und sowol die Ehe selbst, als die Sponsalien, wurden vor der Gemeinde geschlossen. Daher halten auch die ältesten Canones ** des päbstlichen Rechtes gleichfalls in sich, daß die Ehe öffentlich vor der Gemeinde vollzogen werden soll. Als sich Fälle ereigneten, daß die Vollziehung der Ehe nicht vor der Versammlung der Gläubigen geschehen konnte, und als man von der ersten Reinigkeit und Einfalt der Sitten abzuweichen anfieng: so wurden doch nebst dem Priester allemal wenigstens zween Zeugen erfordert, die gleichsam die Gemeinde vorstellig macheten. Daher auch in dem canonischen Rechte diese Zeugen erfordert werden, die daselbst *** Paranymphæ genennet werden, wenn anders die Ehe nicht für heimlich und ungültig gehalten werden sollte; und so sehr auch sonst das canonische Recht die heimlichen Trauungen begünstigte: so mußten doch auch bey einer solchen heimlichen priesterlichen Einsegnung wenigstens zwey Zeugen vorhanden seyn. Das tridentinische Concilium hat dannenhero gleichfalls in der bey dem vorigen § angeführten Stelle bey der Trauung wenigstens zween oder drey Zeugen für wesentlich nothwendig erachtet, und alle Ehen gänzlich für ungültig erkläret, die ohne Zeugen geschlossen sind. Eben dieses hat zu allen Zeiten bey den Protestanten statt gefunden: und es sind wenigstens zween Zeugen

Allermaßen auch 5) bey den Catholischen dieses um desto weniger Zweifel findet, als solches in Concilio Tridentino klar versehen, und dahero der Vicarius zu Lyck attestiret, daß der Trauschein zu Beweisung einer rechtmäßigen Copulation nicht hinlänglich sey, und ob wohl in jure canonico antiquo den heimlichen Copulationibus nicht alle Kraft benommen ist, dennoch solches nicht anders verstanden werden mag, quam si postea matrimonium ab ecclesia h. e. judicio ecclesiastico comprobatum & ratihabitum fuerit. C. 2. X. *de clandest. despons.*

* Tertullian. *de Pudicit.* cap. 4. *de monogam.* cap. 11. Lib. 2. *ad uxor.* cap. ult. *de testimonio animae.* cap. 2.

** *Can. 2. Caus. 30. qu. 5.* Nullus fidelis, cujuscunque conditionis sit, occulte nuptias faciat, sed benedictione accepta a Sacerdote, publice nubat in Domino. Can. 4. caus. 30. qu. 5.

*** Can. 1. & 5. Caus. 3. qu. 5. cap. 2. & 3. X. de clandest. desponsat.

gen bey der Trauung für wesentlich nothwendig erachtet werden. Auch unsere Rechtslehrer haben sie deshalb für nothwendig gefunden, weil sie die Gemeinde oder die Kirche vorstellen müßten. Carpzov *, wenn er behauptet, daß eine Trauung auch in dem Consistorio, oder in den weltlichen Gerichten, rechtmäßig und gültig geschehen könnte, füget allemal als die vornehmste Ursache hinzu, weil sowol in dem Consistorio, als in den weltlichen Gerichten, eine Versammlung der Gläubigen vorhanden sey. Andere Rechtslehrer ** erkennen auch gleichfalls, daß eine priesterliche Einsegnung ohne Zeugen ganz und gar ungültig sey, und nicht die geringste Verbindlichkeit wirke. Die vernünftige Ursache des Gesetzes ist aus dem Vorhergehenden leicht einzusehen. Da die Gesetze eine öffentliche und feyerliche Handlung durch die priesterliche Einsegnung verordnet haben, um dadurch die Ehen gewiß zu machen, und alle Unordnungen dabey zu vermeiden: so kann eine solche Trauung, welche dem Endzwecke der Gesetze gerade entgegen gesetzet ist, nicht die geringste Gültigkeit haben. Es wird auch von den Rechtscollegiis bey einem solchen Falle nicht anders, als auf die gänzliche Ungültigkeit der Ehe erkannt. Der aus dem berühmten Leyser *** in der Anmerkung eingeführte Rechtsspruch zeiget solches in mehrern.

§. 126.

* *Jurisprud. eccles.* Lib. 2. def. 146. n. 8. def. 147. n. 11.

** Boehmer *Jur. eccles. Protest.* Tom. III. Lib. 4. tit. 3. §. 36 & 54. Leyser. *Medit. ad ff.* Specim. 585. medit. 16. & 17. van Espen *Jur. eccles. univers.* P. 2. tit. 12. cap. 5. n. 23.

*** *Medit. ad ff.* Specim. 585. medit. 16 - 20. Hat ein Studiosus sich durch eine Scharfrichters Tochter verführen lassen, daß er wider seines Vaters Willen und Verbot in eine Copulation mit derselben gewilliget, ist auch nebst ihr zu einem catholischen Pater gegangen, und von demselben in lateinischer Sprache getrauet worden, nachgehends vier Wochen bey dieser ihm angetraueten Person in ihrer Aeltern Hause gewesen, darauf in den Krieg, und endlich, nach 5 monatlichem Aufenthalte bey seinem Vater in Ostindien, wo er, eine andere Person geheirathet, endlich auch mit derselben und ihren Schwiegerältern heraus nach Deutschland gezogen. Bey seiner Ankunft in Deutschland hat er vor allen Dingen einen Vergleich mit des Scharfrichters Tochter zu treffen gesuchet, solchen auch endlich nach vieler Schwierigkeit und Zeitverluste dergestalt, daß diese sich aller Ansprüche an ihn eidlich begeben, erhalten. Als nun währenden solchen Tractaten der Schwiegervater davon Nachricht bekommen, hat er zwar anfänglich keinen sonderlichen Verdruß merken lassen, sondern so gar Vorschub zu dem Vergleiche gethan, fängt gleichwol nunmehr an, einen Widerwillen

§. 126.

Es fragt sich endlich zum Beschlusse, was in Ansehung solcher Leute zu verfügen ist, die in einer solchen vorgegebenen oder ungültigen Ehe

Wie es mit denenjenigen zu halten, die ob-

len gegen den Schwiegersohn zu bezeigen, und nicht undeutlich an den Tag zu legen, daß er eine Scheidung zwischen ihm und seiner Tochter vorhabe. Entsteht demnach die Frage, ob die mit der Scharfrichters-Tochter geschehene Trauung ungültig? Wiewohl nun die Benedictio sacerdotalis, nach denen auch unter den Protestanten eingeführten principiis juris canonici, für so kräftig gehalten wird, daß sie fast alle Defectus, und sonderlich den Mangel des väterlichen Consensus, suppliret, *Can. 2. Caus. 27. quaest. 2. can. ult. Caus. 32. qu. 2. & c. 6. X. de Raptoribus*, *Glossa in can. 2. Caus. 27. quaest. 2. lit. a.* Alldieweil aber in gegenwärtigem Casu es fast an allen Stücken, welche nicht allein de solennitate, sondern auch ad essentiam einer Heirath, und zur Gültigkeit einer Benedictionis sacerdotalis erfordert werden, mangelt, gestalt 1) kein einiger Zeuge bey der Trauung vorhanden gewesen, da doch die Gegenwart wenigstens zweener Zeugen bey der Trauung nothwendig, und ohne dieselben das Matrimonium null und nichtig ist, auch keine Obligation produciret, *Cap. 2. X. de clandestina desponsatione*, van ESPEN *in Jure ecclesiastico univers. P. 2. tit. 12. cap. 5. num. 23.* BOEHMER *in Jure ecclesiastico Protestantium Lib. 4. tit. 3. §. 54.* immaßen dergleichen heimliches Matrimonium auch so gar alsdenn, wenn sich beyde Personen dazu bekennen, doch in praejudicium alterius matrimonii legitime contracti keinen Effect erreichen mag, uti in terminis tradunt COVARRUVIAS *de sponsal. p. 1. c. 4. §. 1. n. 4.* CANISIUS *ad c. 2. de clandest. despons. n. 2.* und STRYKIUS *in usu moderno tit. de Ritu nuptiarum §. 29.* Hiernächst 2) die Trauung von einem ganz fremden Pfarrer, der noch darzu einer andern Religion zugethan, und die beyde Personen zu copuliren nicht berechtiget gewesen, geschehen, mithin auch ex hoc capite ungültig ist, nachdem sowol von den Catholiken als Protestanten proprius sacerdos unumgänglich erfordert wird, GONZALEZ TELLEZ *ad c. 3. X. de clandest. desponsatione §. 8.* CARPZOV. *Jurisprud. consistor. P. II. def. 148. num. 1. seqq.* SCHILTERI *Instit. Juris can. lib. 2. tit. 11. §. 4.* ferner 3) des Studiosi Vater nicht allein in diese Ehe nicht consentiret, sondern auch aus wichtigen und genugsam erheblichen Ursachen seinen Dissensum öffentlich declariret, und wider die Trauung protestiret, weiter 4) das gleichfalls in den Gesetzen erforderte öffentliche Aufgebot nicht vorher gegangen, nächstdem 5) die Braut dasjenige, was in lateinischer Sprache gesaget, gar nicht, der Bräutigam hingegen, wegen des allzu geschwinden Sprechens, nicht recht verstanden, folglich noch ungewiß ist, ob die von dem Pater gebrauchten Worte gar eine rechte Copulation gewesen, endlich 6) gedachter Pater durchgehends dolose und wissentlich contra leges

ne Trauung, oder ohne gültige Trauung zusammen gelebet haben?

Ehe lange Zeit gelebet haben. Wenn sie fernerhin als Eheleute bey einander zu leben willens sind: und sie haben ohne alle Trauung bey einander gewohnet: so ist es kein Zweifel, daß die Trauung dennoch geschehen muß, wenn sie auch 20 und mehr Jahre als vorgegebene Eheleute bey einander gelebet hätten, wie Carpzov * aus guten Gründen behauptet, und mit einem Rechtsspruche bestärket. Wenn aber die Trauung zwar geschehen, aber auf eine fehlerhafte und ungültige Art verrichtet worden, und solche Leute wollen ferner als Eheleute beysammen bleiben: so bedarf es zwar hier keiner neuen Trauung; sondern die Ehe muß nur bestätiget werden. Das canonische Recht ** will, daß solche Bestätigung von der Kirche oder der Geistlichkeit geschehen soll. Bey den Evangelischen hingegen hat es keinen Zweifel, daß diese Bestätigung von dem Regenten oder dem Consistorio geschehen müsse. Allein, wenn eine oder beyde Personen eine solche Beyeinanderwohnung oder ungültige Ehe nicht länger fortsetzen wollen: so können sie keineswegs darzu angehalten werden, weil eine solche Beyeinanderwohnung auf keiner Seite die geringste Verbindlichkeit in sich hat, wie sowol Böhmer *** als Leyser † erkennen, wobey der Letztere erinnert, daß bey keiner von solchen Personen, weder das Verbrechen des Ehebruchs, noch der zweyfachen Ehe statt finde. Hiermit will ich also auch diese zweyte Abtheilung beschließen; und es wird von der geneigten Aufnahme dieses Tractats und von meiner Zeit abhängen, ob ich das Recht der Ehescheidung und andere Theile des Eherechts zu seiner Zeit mitzutheilen im Stande seyn werde.

ges gehandelt, diesemnach der ganze Handel für nichtig zu achten ist, *arg. L. 5. C. de Legibus;* so ist die zwischen dem Studioso und der Scharfrichters Tochter geschehene Trauung ungültig.

* *Jurisprud. eccles.* Lib. 2. def. 142.

** Cap. 2. X. de clandest. despons. *verbis:* Si matrimonia tam occulte contrahuntur, quod exinde legitima probatio non appareat, ii, qui ea contrahunt, ab ecclesia non sunt aliquatenus compellendi. Verum si personæ contrahentium hæc voluerint publicare, nisi rationabilis causa præpediat, ab Ecclesia recipienda sunt & comprobanda, tanquam a principio in Ecclesiæ conspectu contracta.

*** *Jur. eccles. Protest.* Tom. III. Lib. 4. tit. 3. §. 45. & 54.

† *Medit. ad ff.* Specim. 585. medit. 19. & 20.

E N D E.











